
3 1761 08319465 4

# Zeitschrift

für die

# gesamte Strafrechtswissenschaft.

Herausgegeben

von

**Dr. Franz v. Liszt,**
ord. Prof. der Rechte in Marburg a. L.

**Dr. Karl v. Lilienthal,**
ord. Prof. der Rechte in Zürich.

und

**Dr. H. Bennecke,**
ord. Prof. der Rechte in Gießen.

**Achter Band.**

Berlin und Leipzig.

**Verlag von J. Guttentag**
(D. Collin).

1888.

**Wien.**

**Manzsche K. K. Hofverlags- und Universitäts-Buchhandlung.**

# Inhaltsverzeichnis.

# Systematisches Sachregister.

Bearbeitet von Amtsgerichtsrat Grünewald in Metz.

(Die Zahlen bedeuten die Seiten; ein * bedeutet „Litteraturbericht“ oder „Ausländische Rundschau“, zwei ** „Bibliographische Notizen“ oder „Internationale Chronik“. Die Seitenzahlen der Abhandlungen sind ohne Sternchen gedruckt.)

---

## IV. Gerichtliche Medizin.



## V. Strafrecht.

### a. Allgemeiner Teil.

2. Abhandlungen und Monographieen: Taganzeff (Vorlesungen über russisches Strafrecht) 659**. Sergejewsky (Die Strafe im russischen Recht des XVII. Jahrhunderts) 659**.
3. Geltungsgebiet des Strafrechts: Scherer (Verhältnis des Code pénal zum Reichsrecht) 633*. W. H. (Wie lange stehen die zur Kontrollversammlung einbeorderten Mannschaften unter den Militärgesetzen?) 645*.
4. Internationales Strafrecht: Gareis (Sklavenhandel und Seeraub) 107*. Lammasch (Auslieferungspflicht und Asylrecht) 402*, 634*.
5. Verbrechen: Finger (Gegenstand des Verbrechens) 646*.
6. Einheit und Mehrheit des Verbrechens: Hiller (Idealkonkurrenz) 351*. Bünger 520—588, 662—722. Ortmann (Idealkonkurrenz im Verhältnis zur Gesetzeskonkurrenz) 650*. Reiffel (Idealkonkurrenz) 651*.
7. Handlung: Finger (dolus indirectus) 348*. Bünger (Über Handeln und Handlungseinheit als Grundbegriffe der Lehre vom Verbrechen und von der Strafe) 520—579, 661—722.
8. Zurechnungsfähigkeit: Glaser 610*. Perroni-Ferranti (Kausalzusammenhang bei der Zurechnung) 658**.
9. Strafe: Medem (Die Strafzumessung) 654*.
10. Strafantrag: Conrad (Fristen für Stellung des Antrags beim Ehebruch und Lauf der Verjährung) 649*.
11. Vorsatz: Finger (dolus indirectus) 348*. Alimena (Die Prämeditation) 437*.
12. Rechtswidrigkeit: Finger (dolus indirectus) 348*. Sommerlad (bei der Notwehr) 648*. Derselbe (Notwehrrecht durch Veranstaltung von Schutzwehrvorrichtungen) 649*.
13. Versuch: Villnow (Straflosigkeit des Versuchs mit untauglichen Mitteln und an untauglichen Objekten) 649*. Italien: Benevolo 131**.
14. Begnadigung: Siebenhaar (Erläuterung des Artikels 49 Absatz 3 der preußischen Verfassung unter besonderer Berücksichtigung der Frage, welche Untersuchungen „bereits eingeleitete" sind) 465—519.

### b. Besonderer Teil.

1. Anstiftung: Bünger 712 ff.
2. Verbrechen und Vergehen in bezug auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte. England: Löhnis (Bestechungen bei Munizipalwahlen) 67*, 68*. Deutsches Reich: Schneidler (§§ 107—109 in bezug auf welche Wahlen?) 86*.
3. Widerstand gegen die Staatsgewalt: Spindler (in Österreich: öffentliche Gewaltthätigkeit) 354*.
4. Verletzung der öffentlichen Ordnung: Fuld (Die Geheimbundprozesse, Begriff „verbotene Verbindung") 412*.
5. Meineid: v. Voß 89*.
6. Vergehen gegen die Religion: Bielogritz-Kotlarewsky 659**.
7. Ehebruch: Conrad (Beginn der Antrags- und Verjährungsfrist) 89*. Ploß (Bartels) 419*.
8. Beleidigung: Frank (Beleidigungsabsicht) 90*. Bähr (Beweislast in betreff der Wahrheit oder Unwahrheit bei Verantwortlichmachung wegen

### c. Nebengesetze.

#### Deutsches Reich.

10. Schwurgericht. England: Holland 82*. Thornhill 82* Österreich: Rosenblatt (Die Fragestellung im Falle behaupteter voller Trunkenheit) 360*. v. Waser (Eventualfragen im Falle idealer Konkurrenz) 361*. Flusser (Hdbch. für Geschworne). Deutschland: Anonymus (Schwurgericht und Schöffengericht vor dem deutschen Juristentag) 372*. Friedmann (Umgestaltung des Schwurgerichts 373*. Seefeld (Kritik der Schw.-G.) 374*. Schmidt (Schwurgerichtliches Verfahren) 394*. Hücking (Fragestellung 395*.
11. Beweisrecht im allgemeinen: Ortloff (gerichtliche Redekunst) 393*.
12. Beweisaufnahme: Kosjek (Im Berufungsverfahren in Übertretungssachen) 363*.
13. Zeugen. England: Löhnis (Der Angeklagte und dessen Gattin als Zeugen in Unzuchtsverbrechen) 65*. Sichel 659**. Grierson 659**. Österreich: Adler (Zeugniszwang) 358*. Kronecker (Zeugniszwang) 394*.
14. Urteil: Gernerth (Die Form bei berichtigten Anklagen) 362*. Öchs (Zweck und Tragweite des non bis in idem) 399*. Anonymus (Präjudizienkultus) 399*.
15. Privatklage: Böhm 425**.
16. Rechtsmittel: v. Weinrich (Berufungsfrage) 399*.
17. Strafvollzug: Aschrott (Zur Reform des Strafen- und Gefängniswesens) 1. Fuld (Strafvollstreckung gegen ein Mitglied der gesetzgebenden Versammlung) 400*.
18. Verteidigung. England: Löhnis (Stellung der Solicitors) 69*.
19. Kosten und Auslagen: Domsch (Zwangsverfahren in bezug auf Beitreibung und Erstattung der Kosten in Privatklagesachen) 400*.

## VII. Textausgaben von Gesetzen, Gesetzessammlungen usw.

1. Deutsches Reich: Kaiser (Die Reichsjustizgesetze mit den Ausführungsgesetzen, Verordnungen) 424**. Olshausen (3. Aufl.) 425**. Frank (Textausgabe in polnischer Übersetzung) 425**. Gösch und Karsten (Gesundheitswesen) 417**. Berger (Gewerbeordnung) 429**. Sydow (Gerichtskostengesetz und Gebührenordnung für Gerichtsvollzieher) 429**.
2. Preußen: Fischer (Grundbuchgesetzgebung 429**. Sydow (Ausführungsgesetze und Verordnungen) 429**. Held (Gesetze und Verordnungen für die Provinzen Brandenburg und Ostpreußen) 430**.

## VIII. Gesetzgebung.

Schweiz: Stooß (Das Bundesstrafrecht) 417*. Köhler (Sammlung der strafrechtlichen Bestimmungen) 422**. Schwabe (Gesetze betr. die Strafrechtspflege für Basel-Stadt) 422**. Stierli (Zuchtpolizeigesetz und Peinliches Strafgesetz im Kanton Aargau) 423**. Sträuli (Wiedereinführung des Staatsexamens im Kanton Zürich) 423**. Stooß (Entscheidungen in Strafsachen) 423**.

### a. Besprechung von Gesetzen und Gesetzentwürfen.



### b. Besprechung von Entscheidungen.



## IX. Zeitschriften, Kongresse, Sammlung von Entscheidungen, Einzelne Rechtsfälle.

### 1. Zeitschriften.



### 2. Kongresse und Versammlungen.



### 3. Sammlung von Entscheidungen.



### 4. Einzelne Rechtsfälle.

## X. Verschiedenes.



---

1.

# Zur Reform des deutschen Strafen- und Gefängniswesens.

Von Amtsrichter Dr. P. F. Aschrott.

---

## I.

Die Reichsgesetzgebung hat uns ein gemeinsames Strafrecht und eine gleiche Strafprozeßordnung für ganz Deutschland gebracht. Zur Herstellung der dringend wünschenswerten Einheitlichkeit auf strafrechtlichem Gebiete fehlt aber noch ein deutsches Strafvollzugsgesetz. Welchen Wert hat die Gleichheit der Strafnormen und die Übereinstimmung des prozessualen Verfahrens, wenn die erkannte Strafe in ihrer Vollstreckung eine verschiedene Gestalt in den einzelnen Staaten annimmt, ja innerhalb desselben Staates Preußen zu einer andern wird, je nachdem die Anstalt, in welche der Sträfling gebracht wird, vom Ministerium des Innern oder vom Justizministerium ressortiert?

So aber steht es in der That in Deutschland. Von dem rein zufälligen Umstande, wo die Strafe zur Vollstreckung gelangt, hängt es ab, ob die Strafe in Einzelhaft oder in Gemeinschaftshaft besteht, ob der Sträfling zu angestrengter Arbeit angehalten wird oder nicht, wie er beköstigt wird, welchen Disziplinarvorschriften er unterliegt, in welchem Umfange die vorläufige Entlassung zur Anwendung kommt u. s. w. Soweit das Strafgesetzbuch über diese Fragen überhaupt Bestimmungen enthält, sind dieselben nur ganz allgemein gehalten und lassen für die praktische Gestaltung einen überaus weiten Spielraum, welcher eben in der allerverschiedensten Weise ausgefüllt wird.

Daß dieser Zustand auf die Dauer unhaltbar ist und daß ein deutsches Strafvollzugsgesetz zu den dringendsten Aufgaben unsrer Gesetzgebung gehört, darüber besteht wohl unter Sachverständigen kein Zweifel. Die Meinungsverschiedenheiten beginnen erst bei der Frage, wie denn nun der Strafvollzug gesetzlich gestaltet sein soll.

Die Ansichten hierüber haben sich noch nicht so weit geklärt, um auch nur mit einiger Bestimmtheit voraussagen zu können, für welche Vorschläge auf die Zustimmung einer Majorität der Sachverständigen zu rechnen ist.

Zu der hiernach für die gesetzgebenden Faktoren vorhandenen Schwierigkeit tritt nun aber noch eine weitere hinzu: die Unzufriedenheit mit den bestehenden Einrichtungen zur Bekämpfung des Verbrechertums beschränkt sich nicht auf das Gefängniswesen. Immer lauter und lauter werden die Stimmen vernehmbar, welche eine Änderung unseres gesamten Strafenwesens verlangen. Hier wird die Stellung der Freiheitsstrafen in dem Systeme des deutschen Strafgesetzbuchs angegriffen, dort über zu große Milde der Richter bei der Abmessung der Strafen geklagt, dort neue Strafmittel oder Verschärfung der bestehenden gefordert. Wer die diesbezügliche Litteratur der letzten Jahre verfolgt hat, muß zu der Überzeugung kommen, daß von der Mehrzahl der Sachverständigen das praktische Endresultat der heutigen Strafrechtspflege als ein durchaus unbefriedigendes angesehen wird.[1] Es entsteht somit für die gesetzgebenden Faktoren die Frage, ob nicht mit der gesetzlichen Regelung des Strafvollzugs Abänderungen des Strafgesetzbuchs Hand in Hand gehen sollten.

Von dem Gedanken ausgehend, daß für die Beantwortung der hiernach in Deutschland der Lösung harrenden Fragen eine Kenntnis der diesbezüglichen Einrichtungen des Auslands von Wert sein muß, habe ich in meinem Buche „Strafensystem und Gefängniswesen in England. Berlin u. Leipzig. J. Guttentag 1887“ auf Grund im Lande selbst gemachter Studien eine umfassende Darstellung davon zu geben versucht, in welcher Weise der Kampf gegen das Verbrechertum in England geführt wird und welche Erfahrungen im Laufe der Zeit mit den einschlägigen Institutionen gemacht worden sind.

Ich habe dabei absichtlich jede Schlußfolgerung, was wir hieraus für Deutschland entnehmen könnten, unterlassen, weil es mir zunächst darauf ankam, die bis dahin in Deutschland nur wenig bekannten englischen Einrichtungen in durchaus objektiver Weise zur

[1] Zu diesem Schlusse gelangt auch von Holtzendorff in seiner, im Gerichtssaal Bd. XXXIX. Seite 1—35 jüngst veröffentlichten Abhandlung: „Die Richtungen des Strafvollzugs und der gegenwärtige Stand der sachverständigen Meinungen.“

Darstellung zu bringen. Schlußfolgerungen bezüglich der Übertragung dieser Einrichtungen nach Deutschland beruhen auf persönlichen Anschauungen über die deutschen Einrichtungen und darüber, was daran einer Änderung bedarf; sie sollten deshalb von der Darstellung der Verhältnisse in England getrennt werden, um den objektiven Charakter dieser Darstellung nicht zu gefährden. Ich versprach aber in dem Vorworte meines Buches, nachdem ich das Material zu einer richtigen Beurteilung der englischen Einrichtungen geliefert hätte, dasselbe in einer besonderen Arbeit für Deutschland zu verwerten.

Dies Versprechen will ich jetzt einlösen. Ich will im Anschlusse an mein Buch, aber unter Heranziehung auch anderweitigen Materials meine Ansichten darlegen, nach welcher Richtung und in welcher Weise die in Deutschland für den Kampf gegen das Verbrechertum bestehenden Einrichtungen einer Änderung bedürftig erscheinen.

Es können dabei zwar theoretische Erörterungen über den Zweck des Strafrechts und der Strafmittel nicht ganz umgangen werden, allein diese Erörterungen sollen doch nur ganz kurze und mehr oder weniger aphoristische sein. Ich werde ferner auch die Detailfragen des Gefängniswesens nur mit wenigen Worten berühren. Bei der Menge der Fragen, welche hier zur Erörterung gelangen müssen, ist eine Beschränkung in dem Umfange der Erörterungen unbedingt geboten, wenn nicht die Abhandlung allzusehr anschwellen und damit gleichzeitig das Interesse an derselben gemindert werden soll.

Die deutsche Literatur ist an theoretischen Behandlungen von Strafrechtstheorieen bereits überreich und auch die einzelnen Zweige des Gefängniswesens haben von Praktikern bereits in hinreichendem Maße eingehende Erörterung erfahren. Das Interesse an all diesen Arbeiten ist jedoch immer nur auf einen kleinen Kreis von Fachgenossen eingeschränkt geblieben. Bei der augenblicklichen Lage der Sache erscheint es mir aber vor allem von Wichtigkeit, größere Kreise der Bevölkerung für die hier zu behandelnden Fragen zu interessieren. Nicht meine persönliche Neigung, sondern lediglich die Rücksicht auf die Teilnahme weiterer Kreise[2]) soll deshalb für den

[2]) Aus diesem Grunde ist auch von einem Citieren der einschlägigen Litteratur Abstand genommen worden. Wenn bei jedem Punkte hätte angegeben werden sollen, inwieweit meine Ansicht mit derjenigen eines andern Autors übereinstimmt oder von derselben abweicht, so hätte dies unbedingt eingehende kritische Ausein-

Umfang der nachstehenden Erörterungen maßgebend sein, selbst unter der Gefahr, daß ich dadurch das Mißfallen der Strafrechtstheoretiker errege und anderseits auch die Gefängnispraktiker nicht voll befriedige.

## II.

Professor Dr. von Liszt hat das Wesen der Strafe in prägnanter Weise dahin angegeben: Strafe ist Rechtsgüterschutz durch Rechtsgüterverletzung. An diese Charakterisierung der Strafe sollen die nachfolgenden Betrachtungen angeknüpft werden, weil hier in besonders deutlicher Weise der Zusammenhang zum Ausdrucke gelangt ist, welcher zwischen dem Zwecke des Strafrechts und den Mitteln, durch welche diesem Zwecke genügt wird, besteht.

Der Zweck des Strafrechts ist der Schutz der bestehenden Rechtsordnung gegenüber der durch die strafbare Handlung bethätigten Nichtanerkennung ihrer Normen. Wer rechtlich geschützte Güter des einzelnen oder der Allgemeinheit in bestimmter Weise angreift und dadurch die Lebensbedingungen des Staates, der Gesellschaft oder eines Individuums gefährdet, wird nach Maßgabe des Strafgesetzes dafür bestraft. Die Strafe selbst aber besteht in der Zufügung eines Übels, indem dem Übertreter des Gesetzes gerade solche Güter genommen werden, welchen der Staat durch das Strafrecht einen besonderen Schutz angedeihen läßt (Leben, Freiheit, Ehre, Vermögen).

Aber nicht nur dem Übelthäter wird durch die Strafe ein Gut entzogen; die meisten Strafen bringen gleichzeitig einen Verlust für die Gesamtheit mit sich. Sehen wir von den Ehrenstrafen, welche ja nur als Nebenstrafen erkannt werden können, und von dem Verweise, welcher als eine nur bei Jugendlichen zulässige Ausnahmsmaßregel besonderer Betrachtung zu unterziehen ist, ab, so enthält jede Strafe mit alleiniger Ausnahme der Geldstrafe eine direkte Schädigung des Nationalvermögens. Jede Hinrichtung vernichtet den aufgespeicherten Wert eines Menschenlebens, jede Freiheitsentziehung bringt materielle Verluste mit sich: es ist noch nirgends gelungen, die Arbeitskraft der Sträflinge so auszunutzen, daß dadurch die Kosten des Gefängniswesens gedeckt würden; und selbst wenn dies gelingen sollte, so bleibt doch weiter zu bedenken,

---

anderseßungen mit sich geführt, welche nach der ganzen Richtung dieser Arbeit zu vermeiden waren. Ich möchte mich aber ausdrücklich dagegen verwahren, daß aus diesem Nichtcitieren eine Geringschätzung der bezüglichen Arbeiten gefolgert würde.

daß der Sträfling bisher durch seine Arbeit nicht nur sich selbst, sondern regelmäßig auch eine Familie ernährt hat, welche in sehr vielen Fällen, ihres Ernährers beraubt, der öffentlichen Unterstützung anheimfallen muß. Durch die Geldstrafe wird direkt ein Vermögensverlust nicht hervorgerufen, aber indirekt führt bei der großen Zahl der wenig Bemittelten unter den Übelthätern auch die Geldstrafe vielfach eine Schädigung des Nationalvermögens mit sich, indem demjenigen, welchem eine relativ hohe Geldstrafe auferlegt wird, dadurch möglicherweise die Mittel entzogen werden, seine Arbeitskraft in der bisherigen, für ihn vorteilhaftesten Weise zu verwerten.

Aus der vorstehenden Betrachtung ergeben sich Schlüsse nach dreifacher Richtung:

1. Für die Strafrechtspolitik: Es ist die größte Ökonomie bei Androhung von Strafen geboten. Soweit hinlänglicher Schutz der Rechtsordnung durch andre strafähnliche, aber mehr polizeiliche Maßregeln möglich erscheint, ist von einer eigentlichen Strafe Abstand zu nehmen. Nur solches Unrecht ist von seiten der Gesetzgebung unter Strafe zu stellen, welches eine derartige Gefährdung der allgemeinen Lebensbedingungen enthält, daß eine Abwehr durch Strafe unbedingt erforderlich ist.

2. Für die Strafmittelpolitik: Unter den verschiedenen Strafmitteln ist stets demjenigen der Vorzug zu geben, welches die geringste Schädigung des Nationalvermögens mit sich bringt, vorausgesetzt, daß die Strafe dabei den Charakter eines der Schwere des Verbrechens entsprechenden Übels behält. Deshalb, soweit Geldstrafe ausreicht, keine Freiheitsstrafe, weil die letztere stets neben dem Übel für den Gesetzesübertreter auch einen Nachteil für die Allgemeinheit mit sich führt.

3. Für die Strafvollzugspolitik. Es ist darauf Rücksicht zu nehmen, daß der Bestrafte durch die Strafe möglichst wenig in seinen Erwerbsverhältnissen geschädigt wird, daß er ein nützliches Glied der bürgerlichen Gesellschaft bleibt, ja daß er durch die Strafverbüßung, sofern nur dadurch der Charakter der Strafe als eines Übels nicht leidet, zu einem besseren, nützlicheren Staatsbürger gemacht wird, als er vorher war. Es enthält nicht nur eine Ungerechtigkeit gegen den Gesetzesübertreter, sondern die Allgemeinheit leidet darunter, wenn die Strafe auch nach ihrer Verbüßung noch nachteilige Folgen auf die Erwerbsverhältnisse des Bestraften äußert.

Es sei mir gestattet, auf die einzelnen Punkte noch etwas näher einzugehen.

ad 1.

Professor Wahlberg hat mit Recht einmal gesagt: „Nichts kommt dem Staate so teuer, als das Verbrechen; der Dieb, der 1 Gulden entwendet, kann der Gesamtheit 100 an Kosten verursachen." Man denke zunächst an den Aufwand von Zeit und Mühe, welcher durch die Strafverfolgung für die Polizei, für Richter und Zeugen entsteht. Dazu kommen die baren Kosten der Strafvollstreckung, welche dem Staate zur Last fallen, ohne daß in den meisten Fällen an einen Ersatz derselben durch den Bestraften gedacht werden kann. Schließlich tritt vielfach noch die schon hervorgehobene Schädigung der Arbeitskraft des Bestraften hinzu.

Ohne zwingende Gründe darf der Staat all diese Nachteile nicht auf sich nehmen. Treffend ist der Ausspruch Professor von Jherings „Die Strafe in der Hand des Staats ist ein zweischneidiges Schwert; bei verkehrtem Gebrauch kehrt sie ihre Spitze gegen ihn selbst." Es ist eine Pflicht des Staates, sich nach einer andern Waffe umzusehen, um minder erheblichen Gefährdungen der Rechtsordnung entgegenzutreten.

Und ich glaube, es besteht die Möglichkeit, ohne ein kostspieliges Strafverfahren und mit erheblich geringeren Nachteilen, als sie eine Strafe mit sich bringt, die allgemeinen Lebensbedingungen zu schützen; nämlich in der Institution der Friedensbürgschaft des englischen Rechts. Sicherlich müßte diese Institution bei ihrer Einführung in Deutschland den deutschen Verhältnissen entsprechend umgestaltet werden und es ist hierauf unten noch des näheren zurückzukommen. Nur dem theoretischen Einwande, daß diese Institution polizeiliche und strafrechtliche Gesichtspunkte vermische und dem Wesen der Strafe nicht entspreche[3]), sollten hier Zweckmäßigkeitsgründe entgegengesetzt werden, welche überall im Strafrechte Beachtung verdienen und welche dahin führen, eigentliche Strafe nur dann und nur insoweit eintreten zu lassen, als dies zum Schutze der Rechtsordnung unbedingt erforderlich ist, und im übrigen strafähnlichen, für die Gesamtheit weniger nachteiligen Maßregeln den Vorzug zu geben.

---

[3]) cf. von Buri in der Zeitschrift f. d. gesamte Strafrechtswissensch. Bd. IV. Seite 171 und die Verhandlungen des norddeutschen Reichstages 1870, III. Seite 96 ff.

ad 2.

Die Strafe besteht ihrem Wesen nach in der Zufügung eines Übels; sie muß ein Übel nach der allgemeinen Auffassung aller sein, und sie muß sodann auch dem Bestraften selbst als ein Übel erscheinen. Das Erste ist notwendig, damit die Strafandrohung eine wirksame sei, damit schon durch die Strafandrohung möglichst von der Begehung von Verbrechen abgehalten werde; das Zweite folgt aus dem Prinzipe der Gerechtigkeit, welche verlangt, daß der Übelthäter in einer für ihn empfindlichen Weise bestraft wird. Es würde dem Prinzipe der Gerechtigkeit nicht entsprechen, denjenigen, welcher ein Delikt — etwa das Zerschlagen einer Spiegelscheibe — in der ausdrücklichen Absicht begangen hat, für die kalte Winterzeit ein Unterkommen im Gefängnisse zu finden — ein leider gar nicht seltener Fall! — mit derselben Strafe zu belegen, wie denjenigen, welcher eine gleiche That in einem Augenblicke der Aufwallung beging. Was der letztere als eine harte Strafe empfinden würde, das erscheint dem ersteren gar nicht als ein Übel, sondern als etwas Begehrenswertes.

Bei der vom Richter erfolgenden Straffestsetzung ist ganz in derselben Weise wie bei der vom Gesetze gegebenen Strafandrohung ein objektives und ein subjektives Moment zu unterscheiden. Der Gesetzgeber bestimmt Maximum und Minimum der Strafe nicht nur nach dem Werte des angegriffenen Rechtsgutes, sondern auch nach der Art der Ausführung des Verbrechens und der sich hieraus wie aus persönlichen Verhältnissen (insbesondere Rückfälligkeit) ergebenden Gefährlichkeit des Thäters. Der Richter hat bei Ausfüllung des ihm vom Gesetze gegebenen Strafrahmens neben diesen vom Gesetze schon berücksichtigten Momenten weiter in Betracht zu ziehen, welche Strafe für das einzelne Individuum als ein der Gerechtigkeit entsprechendes Übel erscheint. Er muß es einerseits vermeiden, auf eine Strafe zu erkennen, welche der Bestrafte als ein Übel nicht empfindet und welche aus diesem Grunde zwecklos ist, und anderseits darf er auch nicht auf eine Strafe erkennen, die nutzloserweise neben dem Übel, welches dem Bestraften zugefügt wird, noch Nachteile für die Gesamtheit mit sich bringt; d. h. unter Berücksichtigung des oben Ausgeführten, der Richter soll nicht auf Freiheitsstrafe erkennen, wo eine Geldstrafe schon als genügendes Übel empfunden wird.

Zur Erörterung der Frage, ob und inwieweit nach den vor-

stehenden Betrachtungen das deutsche Strafenwesen einer Reform bedürftig ist, erscheint es zweckmäßig, 3 Punkte voneinander gesondert zu halten.

a) Sind die Strafmittel des deutschen Strafgesetzbuchs an sich genügend? Die Frage zerfällt in die beiden Unterfragen: Bedürfen diese Strafmittel einer Abänderung, um sie als zweckmäßige sowie der Gerechtigkeit entsprechende Strafübel erscheinen zu lassen? und ferner: Sind neue Strafmittel einzuführen?

Was die bestehenden Strafmittel anbetrifft, so bedarf nur die Freiheitsstrafe und die Geldstrafe einer Erörterung, die Todesstrafe tritt ja nur in wenigen Ausnahmefällen ein.

Bezüglich der Freiheitsstrafe kann es als die von der Mehrzahl der Sachverständigen geteilte Überzeugung ausgesprochen werden, daß diese Strafe in ihrer heutigen Gestalt für viele Bestrafte den Charakter eines Übels nicht besitzt und daß deshalb für derartige Fälle die Möglichkeit einer Strafschärfung gegeben werden muß. Als Strafschärfungen kommen vor allem in Betracht: körperliche Züchtigung, Schmälerung der Kost und Anhalten zu schwerer angestrengter Arbeit („Strafarbeit"). Für all diese Fragen ist aus den englischen Verhältnissen lehrreiches Material zu entnehmen.

Bezüglich der Geldstrafe erscheinen gesetzliche Änderungen nicht weniger notwendig, um dieselbe zu einem zweckmäßigen Strafmittel zu gestalten. Der Fall ist heutigen Tages nicht selten, daß der Richter bloß aus dem Grunde auf eine Freiheitsstrafe erkennt, weil er sich durch die Bestimmungen der §§ 27—29 des Strafgesetzbuchs behindert fühlt, auf eine so hohe Geldstrafe zu erkennen, wie sie nach den Vermögensverhältnissen des zu Bestrafenden erforderlich erscheint, um von dem letzteren als wirkliches Strafübel empfunden zu werden. Auf der andern Seite ist es dem Unbemittelten vielfach unmöglich, seine That durch eine Geldstrafe zu sühnen, weil er die erforderliche Summe nicht auf einmal und binnen kurzer Zeit zusammenbringen kann, er wandert in das Gefängnis und kommt leicht in die Versuchung, seine Strafe für eine ungerechte, für eine Folge seiner Armut zu halten. Es erscheint nicht richtig, daß bei einem Vergehen, für welches der Richter das mindeste Strafmaß für angezeigt hält, der Millionär mit der für ihn gar nicht fühlbaren Strafe von höchstens 15 Mark davonkommt, während der arme Arbeitsmann mindestens 3 Mark zahlen soll, für deren Entrichtung ihm nur ausnahmsweise und dann auf ganz kurze Zeit ein

Aufschub von der Strafvollstreckungsbehörde erteilt wird. Die englischen Einrichtungen dürften auch bei einer Reform der Geldstrafe der Beachtung wert sein.

Als neu einzuführende Strafen werden von manchen die Deportation und die körperliche Züchtigung empfohlen. Die erstere Strafe hat bis vor nicht langer Zeit in England bestanden und die mit diesem Strafmittel in England gemachten Erfahrungen erscheinen besonders lehrreich. Die körperliche Züchtigung besteht noch heute in England als Strafmittel. England hat sodann noch besondere Strafmittel gegen jugendliche Verbrecher, welche wohl den Vorzug vor den diesbezüglichen deutschen Einrichtungen verdienen. In Deutschland ist bekanntlich die Zahl der jugendlichen Verbrecher eine erschreckend große[4]), und es dürfte kaum einem Zweifel unterliegen, daß hier Reformen nötig sind, um dem Verbrechertum die immer neue Rekrutierung abzuschneiden.

b) Ist dem Richter nach deutschem Rechte genügend freier Spielraum bei der Zumessung der Strafe gelassen, um stets auf diejenige Strafe zu erkennen, welche unter Berücksichtigung aller Verhältnisse gerecht und zweckmäßig erscheint?

Ich glaube diese Frage verneinen zu müssen, und zwar auf Grund von Erfahrungen, welche ich als Vorsitzender von Schöffengerichten an drei verschiedenen Orten gemacht habe. Es ist mir mehrfach vorgekommen, daß ich entgegen dem klaren Ergebnisse der Beweisaufnahme ein freisprechendes Urteil habe verkünden müssen, bloß aus dem Grunde, weil die Schöffen — nicht mit Unrecht — der Ansicht waren, daß die gesetzliche Minimalstrafe für den betreffenden Fall zu hart sei, und weil sie es auf eine Umwandlung der Strafe im Gnadenwege nicht ankommen lassen wollten. Lediglich als Beispiel führe ich den § 242 und den § 136 R. St. G. B. an, welche ohne Zulassung einer Geldstrafe eine Gefängnisstrafe androhen.[5]) Es sind stets Fälle gewesen, in welchen nach den konkreten

---

[4]) Nach der Kriminalstatistik für das Jahr 1884 befanden sich unter den Verurteilten 9,1 % Personen, welche noch nicht 18 Jahre alt waren; beim Diebstahle belief sich die Ziffer sogar auf 17,4 %.

[5]) Zwei Fälle seien hier erwähnt: 1. Ein bisher unbescholtener Diener hatte seinem reichen Herrn eine halbgefüllte Flasche Parfum — Werth 50 Pf. — weggenommen und dieselbe seiner Braut geschenkt. Der Herr hatte dies bemerkt, machte aber zunächst keine Anzeige, sondern schimpfte seinen Diener nur gehörig

Umständen die Gefängnisstrafe als eine zu schwere Strafe erschien, während die Schöffen unbedingt bereit gewesen wären, auf eine Geldstrafe zu erkennen.[6]) Ich habe in meinem Buche (S. 26) auf den weiten Spielraum hingewiesen, welcher dem englischen Richter bei Zuerkennung der Strafe gelassen ist, und ich möchte hier dafür plaidieren, daß auch in Deutschland die Machtbefugnisse des Richters in dieser Beziehung erweitert würden, daß ihm insbesondere die Möglichkeit gegeben würde, unter Annahme mildernder Umstände bei allen Vergehen statt auf Gefängnisstrafe auf Geldstrafe zu erkennen.

c) Macht der Richter in Deutschland bei Abmessung der Strafe von dem ihm gelassenen Spielraum den richtigen Gebrauch?

Diese Frage ist bekanntlich in jüngster Zeit vielfach erörtert und von zweifellos kompetenter Seite — ich brauche nur zu erwähnen, daß dies in mehr oder weniger deutlicher Weise in der vom Reichsjustizamte bearbeiteten Kriminalstatistik und ferner von dem Leiter des Gefängniswesens im Kgl. preuß. Ministerium des Inneren, Geh. Rat Illing geschehen ist[7]) — verneint worden, indem den Richtern allzugroße Milde vorgeworfen wurde.

Es dürfte zunächst davor zu warnen sein, aus einzelnen Fällen, in welchen Fehler gemacht sein mögen, allgemeine Schlüsse zu ziehen. Sodann aber bricht in der That unter den auf dem Gebiete des Strafrechts thätigen Richtern immer mehr die Überzeugung durch, daß unsere heutige Gefängnisstrafe vielfach eine zwecklose sei, und die Richter finden es nicht gerechtfertigt, der Gefängnisstrafe, weil

---

aus. Erst als er einige Zeit später in sonstige Differenzen mit seinem Diener kam, stellte er den Strafantrag. — 2. Ein in seinem Kreise hoch angesehener Gutsbesitzer fand bei seinem Nachhausekommen ein Stück seines Mobiliars von dem Gerichtsvollzieher gepfändet; wütend hierüber zerschlug er den Gegenstand. In der Beweisaufnahme stellte sich heraus, daß die Pfändung zwar in rechtsverbindlicher Weise und durch den zuständigen Beamten geschehen, aber materiell ungerechtfertigt war.

[6]) Ich möchte mich ausdrücklich gegen die etwaige Auffassung verwahren, als ob ich mit dem Vorstehenden einen Tadel gegen die Institution des Schöffengerichts hätte aussprechen wollen. Ich halte das Schöffengericht — eine vernünftige und sorgfältige Auswahl der Schöffen vorausgesetzt — geradezu für eine ideale Institution.

[7]) Auch auf das Reskript des preuß. Justizministers Dr. Leonhardt vom 12. 1. 1874 sei hingewiesen, in welchem die „ungerechtfertigte Milde in der Bestrafung Schuldiger“ als ein „Mißstand in der Strafrechtspflege“ bezeichnet wird.

sie an sich für eine nicht unerhebliche Zahl von Individuen einer abschreckenden Wirkung entbehrt, den Charakter eines Übels erst dadurch zu geben, daß sie dieselbe auf besonders lange Dauer verhängen.[8])

Verschärfung der Strafen — nicht Verlängerung derselben — ist nach der Ansicht vieler Richter das geeignete Mittel zu einer wirksameren Bekämpfung des Verbrechertums. Und wer den oben dargelegten nationalökonomischen Verlust, welchen jede Freiheitsstrafe mit sich führt, im Auge behält, muß dieser Ansicht zustimmen.

ad 3.

Nationalökonomische Rücksichten verdienen aber auch beim Strafvollzuge vollste Beachtung. Es ist Pflicht des Staates, darauf zu sehen, daß die Kosten, welche der Gesamtheit durch den Strafvollzug zur Last fallen, möglichst niedrige sind.

Was die Höhe der baren Ausgaben für das Gefängniswesen anbetrifft, so wird sich daran in Deutschland schwerlich etwas sparen lassen. Für diesen Punkt können auch die Erfahrungen im Auslande keinen Anhalt geben. Die allgemeinen Lebensverhältnisse sind hier von ausschlaggebender Bedeutung, und hiernach wird die Besoldung der Beamten, die Beköstigung der Gefangenen 2c. verschieden bemessen werden müssen. Eine Beköstigung, welche für den Osten Deutschlands vollkommen reichlich erscheint, würde sich nach den englischen Lebensverhältnissen zu einer wirklichen Barbarei gestalten.

Dagegen dürfte es möglich sein, die Höhe der Einnahmen des Gefängniswesens in Deutschland durch eine anderweitige Regelung der Gefängnisarbeit zu erhöhen, und hierfür könnten nach meiner Ansicht die englischen Einrichtungen ein Muster abgeben.

Durch die Gefängnisarbeit werden aber in England nicht nur hohe Erträgnisse erzielt, sondern es wird dabei auch darauf hingewirkt, durch die Art und Weise der Beschäftigung dem Gefangenen

---

[8]) Die Erfahrungen, welche mit dem § 223a R. St. G. B. gemacht worden sind, dürften kaum zu einem erneuerten Versuche reizen, den Richter durch gesetzliche Bestimmungen zur Verhängung längerer Strafen zu bewegen. Nach der Kriminalstatistik für das Jahr 1884 S. 45 betrug nur bei 21,82 % aller auf Grund des § 223a Bestraften die Strafe 3 Monate Gefängnis oder darüber. Während nach dem Buchstaben des Gesetzes nur in Ausnahmefällen, beim Vorhandensein mildernder Umstände, auf weniger als 2 Monate Gefängnis erkannt werden soll, stellt sich die Sache in der Praxis so, daß in der Mehrzahl aller Fälle unter — vielfach gezwungener — Annahme mildernder Umstände die Strafe hinter dem gesetzlichen Minimum zurückbleibt.

den Rücktritt in die bürgerliche Gesellschaft zu erleichtern, ihm die Möglichkeit zu verschaffen, bei seiner Entlassung zu einer ordentlichen Erwerbsthätigkeit zu gelangen. Auf diesen Punkt wird bis jetzt in Deutschland viel zu wenig Rücksicht genommen.

Ein nicht unerheblicher Teil der Sträflinge kommt auf die Bahn des Verbrechens, weil er infolge mangelhafter Erziehung sich die Mittel zum Lebensunterhalt auf redliche Weise nicht zu beschaffen vermag. Ein andrer Teil der Sträflinge ist zwar vor Begehung der Strafthat in geordneten Erwerbsverhältnissen gewesen; dieser Erwerb setzte jedoch ein Vertrauen zu seiner Person voraus, wie es durch die Begehung der Strafthat verloren gegangen ist. Derjenige, welcher als Kommis oder Büreauvorsteher sich einer schweren Unterschlagung oder eines Betruges schuldig gemacht hat, oder derjenige, welcher als Lehrer ein Sittlichkeitsverbrechen gegen seine Schüler begangen hat, kann nicht darauf rechnen, nach Verbüßung seiner Strafe eine ähnliche Stellung wieder zu erlangen. Solche Sträflinge dürfen nicht, wie es leider vielfach in preußischen Gefängnissen geschieht, im Büreaudienste und mit Schreiberarbeiten beschäftigt werden, sondern sie müssen in der Anstalt zu einem Gewerbe angelernt werden, bei welchem die Antezedenzien des Arbeitsuchenden nicht so sehr in Betracht kommen.

Wenn es in der Strafanstalt versäumt wird, dahin zu wirken, daß der Sträfling bei seiner Entlassung wirkich erwerbsfähig sei, so kann man sich wahrlich über die erschreckend große Zahl der Rückfälligen in Deutschland nicht wundern[9]). Ein Strafentlassener, welcher trotz der besten Vorsätze, sich auf redliche Weise durch das Leben durchzuschlagen, überall, wo er um Beschäftigung anfragt, Abweisungen erfährt, wird gar leicht wieder mit dem Strafgesetze in Kollision geraten, und zwar erfüllt mit einem tiefen Hasse gegen die Gesellschaft, welche ihn, nachdem er seine That gesühnt hat, trotz all seiner guten Vorsätze von sich stößt.

Dies zu verhindern, ist nicht nur eine Forderung der Gerechtigkeit und Humanität gegenüber dem Bestraften, sondern es ist auch eine Forderung der Selbsterhaltung für den Staat, welcher sich nicht darauf beschränken darf, begangene Verbrechen zu be-

---

[9]) Von 345 977 in Deutschland im Jahre 1884 Verurteilten waren 85 060, also 24,6% mit Freiheitsstrafe vorbestraft. Im Jahre 1883 betrugen die Vorbestraften nur 23%. Die Verhältnisse haben sich also verschlechtert. cf. Kriminalstatistik für das Jahr 1884 S. 36.

strafen, sondern zugleich verpflichtet ist, soweit es in seinen Kräften steht, der Begehung von Verbrechen vorzubeugen. Um dieser Forderung gerecht zu werden, muß zunächst die Beschäftigung in den Strafanstalten zu einer erzieherischen umgestaltet werden, sodann aber darf auch die Gesellschaft ihre thätige Mitwirkung nicht versagen. Nach beiden Richtungen hin kann England als mustergültig hingestellt werden: der Übergang vom Kerker in die Freiheit wird hier durch die Art und Weise der Strafvollstreckung und in nicht geringerem Maße durch die segensreiche Thätigkeit der Vereine für Strafentlassene erheblich erleichtert.

---

Hiermit mögen die allgemeinen Betrachtungen über die Ziele, welche bei einer Reform des Strafen- und Gefängniswesens in Deutschland in Betracht zu ziehen sind, ihren Abschluß finden. Ich gehe nunmehr zur Erörterung derjenigen englischen Einrichtungen über, welche in dem Vorstehenden als bei einer Reform der Beachtung wert angeführt wurden, indem ich ausdrücklich bezüglich aller Detailpunkte auf mein schon citiertes Buch verweise. Ich halte es dabei für zweckmäßig, die Erörterung über das Gefängniswesen mit derjenigen über die Freiheitsstrafen des englischen Rechts zu verbinden und sodann erst in einem späteren Abschnitte auf die übrigen englischen Einrichtungen einzugehen.

## III.

Das englische Strafrecht kennt zwei Arten der Freiheitsstrafen: Die Strafknechtschaft (penal servitude) mit einer Minimaldauer von 5 Jahren und die Gefängnisstrafe (imprisonment) mit einer Maximaldauer von 2 Jahren. Die Übelthäter, gegen welche auf Strafknechtschaft erkannt wird, sind grundverschieden von den zu einer Gefängnisstrafe Verurteilten; die Zwecke, welche bei dem Strafmittel der Strafknechtschaft verfolgt werden, sind grundverschieden von denen bei der Gefängnisstrafe, und grundverschieden ist infolge hiervon auch die Behandlung der Gefangenen bei diesen beiden Strafmitteln.

A. Die Personen, welche der Strafe der Strafknechtschaft unterworfen werden, sind solche, welche sich durch wiederholte gewohnheitsmäßige Übertretung der Strafgesetze oder durch eine erstmalige, aber überaus schwere Strafthat als für das Gemeinwesen

gefährliche Subjekte erwiesen haben. Eine vollständige Umbildung (reformation) des Charakters erscheint erforderlich, um aus diesen Subjekten nützliche Glieder der bürgerlichen Gesellschaft zu machen. Diesem erzieherischen Zwecke entsprechend wird die Strafe selbst gestaltet. All die Einflüsse, welche auf die menschliche Natur zu wirken geeignet erscheinen, werden herangezogen, um den Sträfling für einen vernünftigen Gebrauch der Freiheit, für einen erfolgreichen Wiedereintritt in die bürgerliche Gesellschaft vorzubereiten.

Die Erziehung beginnt in der Isolierzelle, wo die Sprache des Gewissens durch nichts unterbrochen wird und das Gemüt für die Ermahnungen des Geistlichen besonders empfänglich ist. Hier soll sich der Sträfling das Maß seiner Verschuldung klar machen und den Vorsatz zur Besserung fassen. Um ihn nicht von diesen Gedanken abzuziehen, ist die Art und Weise seiner Beschäftigung eine trockene und einförmige, welche geeignet ist, die abschreckende Wirkung der Strafe zu verschärfen (Wergzupfen, Steineklopfen 2c.). Dieses erste Stadium der Strafe, welches bezweckt, den Sträfling zur Selbsterkenntnis, zur Reue über seine That und zu guten Entschlüssen für die Zukunft umzustimmen, dauert 9 Monate.

Dieser Zeitraum wird für genügend erachtet, um auf das Stadium der gemeinschaftlichen Zwangsarbeit in einem Public Works Prison vorzubereiten. Die gemeinschaftliche Zwangsarbeit bildet den eigentlichen Kern der Strafe der Strafknechtschaft; sie verfolgt den Zweck, den Sträfling zu der Gewohnheit regelmäßiger Arbeit und voller Ausnutzung seiner körperlichen Kräfte zu erziehen.

Auf eine geeignete Beschäftigung wird während dieses Stadiums der größte Wert gelegt. Der Sträfling soll dadurch nicht nur an Arbeitsamkeit gewöhnt, sondern auch in die Lage gebracht werden, nach Verbüßung der Strafe sich durch ehrliche Arbeit ernähren zu können und damit ein brauchbares Glied der Gesellschaft zu werden. Die Beschäftigung ist daher eine solche, wie sie auf den allgemeinen Arbeitsmarkt jederzeit leicht einen Abnehmer findet.

Soweit es die Körperkräfte des Sträflings zulassen, wird derselbe zu öffentlichen Bauarbeiten: Herstellung von Gefängnisbauten, Errichtung von Festungswerken, Anlage von Docks und sonstigen Hafenbauten 2c. angehalten. Sträflinge, welche wegen ihres Alters oder wegen körperlicher Schwächlichkeit zu derartigen Arbeiten nicht

verwendet werden können, werden für landwirtschaftliche Arbeiten und nur ausnahmsweise zu industrieller Beschäftigung benutzt. Diese industrielle Beschäftigung, welche vorzugsweise in Schneiderei und Schuhmacherei besteht, erfolgt ausschließlich für Staatsinstitute, insbesondere für den Gefängnisdienst selbst, für Armee und Marine, für Post und Polizei. Eine Konkurrenz mit der freien Arbeit findet in keiner Weise statt.

Da volle Ausnutzung der körperlichen Kräfte jedes einzelnen Sträflings hier Prinzip ist, und da eine solche Ausnutzung durch die bestehende Spezialisierung der Anstalten — Chatham, Portland, Portsmouth für öffentliche, Parkhurst und Woking für landwirtschaftliche und industrielle Arbeiten — erleichtert wird, so liefern die Sträflingsarbeiten durchaus befriedigende Erträgnisse.

Für Sachverständige bedarf es wohl kaum einer besonderen Hervorhebung, daß all dieses nicht erreicht werden könnte, wenn der Sträfling in Isolierhaft gehalten würde. Die gemeinschaftliche Beschäftigung der Sträflinge ist notwendig, um denjenigen Zwecken gerecht zu werden, welche man in England bei der Strafe der Strafknechtschaft im Auge hat. Nur in der Gemeinschaftshaft ist eine geeignete, dem erzieherischen Zwecke der Strafe entsprechende Beschäftigung möglich, und nur auf diese Weise kann ferner die Willenskraft des Sträflings, seine Selbstbeherrschung und seine Widerstandsfähigkeit gegen Versuchungen gestärkt und auf die im Interesse der Gesellschaft notwendige Probe gestellt werden. In der Isolierzelle ist der Sträfling von jeder Versuchung, an welcher sich seine Willenskraft erproben könnte, vollständig ferngehalten, er wird hier absichtlich von denjenigen Gesellschaftskreisen abgeschlossen, in welche er nach seiner Entlassung zurücktritt. Nur in der Gemeinschaft mit andern kann die erstrebte Umbildung des Charakters erreicht und sicher gestellt werden.

Anderseits unterschätzt man aber in England die Gefahren eines Zusammenseins der Sträflinge durchaus nicht. Um den Sträfling auf ein erfolgreiches Bestehen der während der Gemeinschaftshaft an ihn herantretenden Versuchungen vorzubereiten, wird derselbe zunächst bei Beginn seiner Strafe 9 Monate lang in Isolierhaft gehalten, und er wird wieder in die Isolierhaft zurückversetzt, sobald sich zeigt, daß er unfähig ist, Versuchungen zu widerstehen, und sein Verbleiben in der Gemeinschaft mit andern Sträflingen als eine Gefahr für die letzteren erscheint.

Es werden aber auch weiter während der Gemeinschaftshaft besondere Maßregeln getroffen, um die zweifellos bestehenden Gefahren abzuschwächen. Aus Rücksicht hierauf bleiben die Sträflinge während der Nachtzeit stets isoliert. Sodann werden dem Sträflinge je nach seinem Verhalten während der Tageszeit besondere Vorteile gewährt, und es wird ihm klar vor Augen gehalten, daß es lediglich von seinem Verhalten abhängt, wie sich seine Strafzeit gestaltet.

Eine genaue Unterlage für die Beurteilung dieses Verhaltens wird mit Hülfe des Markensystems gewonnen, bezüglich dessen Gestaltung ich auf mein Buch Seite 195 ff. verweise. In der täglichen Eintragung einer Anzahl Marken wird dem Sträflinge ein Attest über den bei der Arbeit bewiesenen Fleiß unter Berücksichtigung seines guten Verhaltens gegeben. Die Sträflinge in den Public Works Prisons zerfallen in 5 Klassen, und das Aufrücken aus einer niederen in eine höhere Klasse geschieht jedesmal, nachdem der Sträfling eine bestimmte, nach der Gesamtdauer der Strafzeit bemessene Anzahl Marken verdient hat. Da mit dem Aufrücken in eine höhere Strafklasse vielfache und für den Sträfling wertvolle Vorteile verbunden sind, so werden jedem einzelnen seine Sonderinteressen klar vor Augen gehalten, und der Tendenz auf Genossenschaftlichkeit unter den Sträflingen wird in wirksamer Weise entgegengewirkt.

Die Vorteile, welche sich der Sträfling durch sein Verhalten erwerben kann, bestehen zunächst in einer größeren Freiheit im Verkehr mit der Außenwelt durch Korrespondenz und Besuche, in gewissen Vergünstigungen bei der Beköstigung, in freierer Benutzung der Sonntagszeit und in einer höheren Arbeitsbelohnung, welche je nach der Strafklasse, in welcher sich der Sträfling befindet, verschieden bemessen wird.

Von dem Verhalten des Sträflings ist aber nicht nur seine Behandlung in der Strafanstalt abhängig, sondern es ist ihm auch die Möglichkeit gegeben, durch sein Verhalten die Strafzeit innerhalb fest bestimmter Grenzen abzukürzen, indem er sich durch das Verdienen einer nach der Länge der Strafzeit bestimmten Anzahl von Marken das Recht auf vorläufige Entlassung erwirbt.

Durch diese Aussicht auf Abkürzung der eigentlichen Strafzeit wird den bei der gemeinschaftlichen Arbeit bestehenden Gefahren auf die allerwirksamste Weise entgegenwirkt, und es wird zu gleicher

Zeit in dem Sträflinge während der gesamten Zeit seiner Strafe die Hoffnung auf Besserung seiner Lage wachgehalten. Das für das Erziehungswerk hinderliche Gefühl der Monotonie des Lebens in der Strafanstalt wird aufgehoben, das Freiheitsbedürfnis bleibt in dem Sträflinge rege, er wird vor stumpfem Hinbrüten und vor geistiger Erschlaffung bewahrt.

Die vorläufige Entlassung, welche nicht als ein Akt der Begnadigung, sondern als ein Stadium des Strafvollzugs aufzufassen ist, bildet den Schluß der Strafe der Strafknechtschaft. Während dieses Stadiums wird durch die Polizei eine strenge Aufsicht über den Entlassenen ausgeübt, er unterliegt einer strengen Kontrolle darüber, daß er von der ihm gewährten Freiheit einen vernünftigen Gebrauch macht, und er wird ohne alle Weitläufigkeit nach einem summarischen Verfahren in die Anstalt zurückversetzt, sobald auch nur zu befürchten ist, daß er wieder auf Abwege gerät.

Die für die Institution der vorläufigen Entlassung maßgebenden Gesichtspunkte habe ich auf Seite 280 f. meines Buches dahin zusammengefaßt:

„Es soll für den Bestraften, welcher während des Stadiums der gemeinschaftlichen Zwangsarbeit zum vernünftigen Gebrauche der Freiheit erzogen worden ist und von welchem nach seinem gesamten Verhalten während dieser Zeit angenommen werden kann, daß das Erziehungswerk ein erfolgreiches gewesen ist, ein vermittelnder Übergang aus dem Zustande der vollständigen Freiheitsentziehung in denjenigen der vollen Selbständigkeit und Freiheit geschaffen werden."

„Dies geschieht in erster Linie im Interesse der Gesellschaft. Es ist eine in England wie in andern Ländern festgestellte Thatsache, daß die Zahl der Rückfälle in der ersten Zeit nach der Entlassung aus der Strafanstalt am größten ist[10]. Die Gesellschaft ist also während dieses Zeitraums einer besonders starken Gefahr ausgesetzt. Eine scharfe Kontrolle über die wieder in die Freiheit Gesetzten während der ersten Zeit erscheint daher geeignet und notwendig, um das allgemeine Sicherheitsbewußtsein zu erhöhen. Durch eine derartige Aufsicht wird nicht nur direkt die Begehung von Verbrechen erschwert, sondern der Strafentlassene wird auch in seinen guten

[10]) Nach der deutschen Kriminalstatistik für das Jahr 1884 Seite 38 begingen mehr als ein Dritteil aller Vorbestraften innerhalb eines Jahres nach der Strafverbüßung die Strafthat.

Vorsätzen und in seinem Bestreben, sich auf redliche Weise durch das Leben durchzuschlagen, gestärkt und gekräftigt, wenn er sich bewußt bleiben muß, daß er bei dem geringsten Schritte abseits vom richtigen Wege, ja schon bei bloßem Verdachte hierfür, — z. B. wenn er Verkehr mit Personen von notorisch schlechtem Charakter unterhält — in die Strafanstalt zurückzuwandern hat."

„Wenn hiernach eine strenge Beaufsichtigung der Strafentlassenen an sich wünschenswert erscheinen muß, so liegt es andererseits auf der Hand, daß der Betreffende damit erheblichen Beschränkungen in seiner Freiheit unterworfen wird. Die ihm geschenkte Freiheit ist nicht nur eine bedingte, sondern auch eine bloß teilweise: von der Strafzucht, wie sie in der Strafanstalt ausgeübt worden ist, bleibt noch ein gut Teil bestehen. Demgemäß ist es durchaus gerechtfertigt, die Zeit, während welcher die Aufsicht ausgeübt wird, in die Strafzeit einzurechnen. Der Zeitraum, für welchen der Bestrafte vorläufig entlassen wird, charakterisiert sich dann als versuchsweise bewilligte Milderung des Strafzwanges. Würde man den Bestraften nach voller Abbüßung der Strafe noch einer strengen Beaufsichtigung unterwerfen, so müßte dies als eine neue Strafe angesehen werden."

„Auch darauf ist noch aufmerksam zu machen, daß die Lage des Strafentlassenen schon durch das abstoßende Verhalten, welches er fast regelmäßig von der bürgerlichen Gesehschaft erfährt, in erheblicher Weise erschwert wird. Der Strafentlassene, welcher seine verbrecherische That durch Abbüßung der richterlich erkannten Strafe gesühnt hat, wird faktisch von der Gesellschaft einer nochmaligen Bestrafung unterworfen. So sehr man auch dahin streben mag, in dieser Beziehung auf die öffentliche Meinung aufklärend einzuwirken, und so sehr man auch den Entlassenen durch die Fürsorgevereine zu helfen sucht, es wird immer die Thatsache bestehen bleiben, daß die Lage eines Bestraften unmittelbar nach seiner Entlassung aus der Strafanstalt eine erheblich schlechtere und schwierigere ist, als diejenige der übrigen Menschen."

„Es ist somit nicht nur im Interesse der Gesellschaft wünschenswert, sondern auch gegenüber dem Bestraften gerecht, wenn dem letzteren gestattet wird, das letzte Stadium seiner Strafzeit außerhalb der Strafanstalt, aber unter strenger Beaufsichtigung seines Verhaltens zuzubringen."

So viel über das Strafmittel der Strafknechtschaft und seine

3 Stadien: Die Isolierhaft soll auf die gemeinschaftliche Zwangsarbeit vorbereiten, durch die vorläufige Entlassung soll geprüft und sichergestellt werden, ob die versuchte Umbildung des Charakters gelungen ist, so daß dem Betreffenden ohne Gefahr für die Allgemeinheit die volle Freiheit und Selbständigkeit wiedergegeben werden kann.

B. Ganz anders gestaltet sich die Behandlung der zu einer Gefängnisstrafe Verurteilten. Hier wird davon ausgegangen, daß es sich nicht um Personen handelt, bei denen alt eingewurzelte verbrecherische Neigungen und ein wirklicher Hang zum Bösen vorliegt, sondern daß momentane Willensschwäche, Unlust zu angestrengter Arbeit oder Genußsucht das Motiv für die Gesetzesübertretung gewesen ist. Hier gilt es, durch die Strafe dem Betreffenden in energischer Weise ein Halt zuzurufen, ihm sein Unrecht zum Bewußtsein zu bringen, seinen Sinn für Ordnung und Arbeitsamkeit von neuem zu wecken.

Die Strafe muß daher hier vor allem eine abschreckende Wirkung ausüben. Die Isolierhaft erscheint dabei als die geeignetste Form der Strafvollstreckung, weil hier der Wille des Gefangenen am energischsten zur Unterwerfung gebracht, der Gefangene am leichtesten zur Selbsterkenntnis, zur Reue über die Vergangenheit und zu guten Vorsätzen für die Zukunft umgestimmt werden kann, und weil zu gleicher Zeit die Isolierung des Gefangenen das sicherste Mittel ist, ihn von dem demoralisierenden Einflusse und von allen bösen Anregungen, welche von schlechteren und mehr verderbten Mitgefangenen ausgehen könnten, fernzuhalten.

Allein sofern die Strafzeit eine gewisse Dauer überschreitet, ist auch hier darauf Rücksicht zu nehmen, daß sich der Gefangene nicht durch die Einförmigkeit der Strafvollstreckung an das Strafleiden gewöhnt, daß die Strafe nicht ihre innere sittliche Reaktion auf den Charakter des Gefangenen verliert. Deshalb wird in England auch die Gefängnisstrafe in mehrere, in sich verschiedene Perioden abgestuft, und der Gefangene wird dadurch, daß das Vorrücken in eine höhere und mildere Strafstufe von seinem Verhalten abhängig gemacht wird, ständig in der Hoffnung erhalten, durch sein eignes Verhalten seine Lage bessern zu können.

Es werden 4 Stufen der Gefängnisstrafe unterschieden. Der Gefangene muß, bevor er zur obersten Stufe gelangt, in jeder der früheren wenigstens 4 Wochen lang gewesen sein, so daß eine Straf-

zeit bis zu 4 Wochen ausschließlich in der ersten Strafstufe verbüßt wird und ein Eintreten in die vierte Strafstufe überhaupt nur bei Strafen von mehr als 12 Wochen möglich ist. Im Übrigen erfolgt das jedesmalige Vorrücken in eine höhere Strafstufe auf Grund des Markensystems, nachdem die für die betreffende Strafstufe festgesetzte Markenzahl verdient worden ist.

Mit jeder Strafstufe bessert sich die Lage des Gefangenen und vermehren sich die ihm bewilligten Vergünstigungen. Auf der ersten Strafstufe muß er auf harter Lagerstätte ohne Matratze (plank bed) schlafen, auf der zweiten erhält er für 5 Nächte in der Woche, auf der dritten für 6 Nächte eine Matratze, auf der vierten endlich fällt der Gebrauch von plank beds ganz fort. Erst mit der zweiten Strafstufe erhält der Gefangene die Erlaubnis, sich am Sonntage im Freien zu bewegen, und erst von dieser Stufe ab werden dem Gefangenen Arbeitsbelohnungen gewährt, welche sich in der dritten und dann weiter in der vierten Strafstufe noch steigern. Andre Vergünstigungen bestehen in der erst allmählich gewährten Erlaubnis zum Verkehre mit der Außenwelt durch Besuche und Korrespondenz.

Neben der gewöhnlichen Gefängnisstrafe gibt es nun noch einen verschärften und einen gemilderten Grad derselben.

Die Verschärfung bei dem sogen. imprisonment with hard labour besteht darin, daß der Gefangene auf der untersten Strafstufe zu eigentlicher Strafarbeit (Tretmühle 2c.) angehalten wird, während sonst die zu einer Gefängnisstrafe Verurteilten im wesentlichen mit industrieller Arbeit und zwar unter Berücksichtigung ihrer bisherigen Thätigkeit, ihrer Kenntnisse und Fertigkeiten beschäftigt werden.[11])

Die gemilderte Form besteht in der Verurteilung zu imprisonment as a first-class misdemeanant. Die Strafe besteht hier im wesentlichen in einfacher Freiheitsentziehung unter einer gewissen Beaufsichtigung der Beschäftigung, Beköstigung und Lebensweise des Gefangenen. Diese Form der Gefängnisstrafe kommt im allgemeinen nur relativ selten zur Anwendung; bei Preßvergehen dagegen ist sie die regelmäßige Form der Bestrafung.

---

[11]) Auch bei den zu einer Gefängnisstrafe Verurteilten erfolgt der Arbeitsbetrieb ausschließlich auf Staatsrechnung. Eine Vermietung der Arbeitskräfte der Gefangenen an Privatunternehmer findet nie statt. Die Arbeitsprodukte sind auch hier zum weit überwiegenden Teile für Staatsinstitute bestimmt.

Die vorstehende kurz zusammenfassende Darstellung der Freiheitsstrafen des englischen Rechts muß hier genügen. Betrachten wir demgegenüber die Freiheitsstrafen des deutschen Strafgesetzbuchs.

Auf den ersten Blick scheint eine gewisse Konformität zu bestehen: der penal servitude scheint die Zuchthausstrafe, dem imprisonment Gefängnis, dem imprisonment with hard labour die qualifizierte Haft aus § 362 Str. G. B., dem imprisonment as a first-class misdemeanant die einfache Haft und die Festungshaft zu entsprechen. Aber dieser Schein schwindet, sobald man auf den Vollzug der einzelnen Strafen näher eingeht.

In England grundsätzliche Verschiedenheit in dem Wesen der Strafmittel der Strafknechtschaft und der Gefängnisstrafe und demgemäß grundsätzlich verschiedenartige Behandlung der zu einer jeden der beiden Strafen Verurteilten: hier Vorwiegen des Abschreckungszweckes und ausschließliche Anwendung der Einzelhaft, dort Gestaltung der Behandlung nach erzieherischen Grundsätzen und Anwendung eines aus Einzelhaft, Gemeinschaftshaft und Polizeiaufsicht zusammengesetzten Systems.

In Deutschland beim Strafvollzuge in der Praxis vollständiges Verschwinden irgend welcher Verschiedenheit zwischen Zuchthaus, Gefängnis und qualifizierter Haft. Die Strafe ist verschieden gestaltet, nicht nach dem Strafmittel, auf welches der Richter erkannt hat, sondern nach dem zufälligen Umstande, an welchem Orte der Bestrafte seine Strafe zu verbüßen hat. Je nachdem derselbe im Norden oder Süden, im Osten oder Westen Deuschlands belegen ist, hier Anwendung der Einzelhaft, dort der Gemeinschaftshaft und an einem dritten Orte eines gemischten Systems; hier vorzugsweise Berücksichtigung des Besserungszweckes, dort ohne Rücksicht auf Besserung strenge Behandlung! Der Sträfling, welcher in einer der mit allem Komfort der Neuzeit ausgestatteten großen Strafanstalten eine Zuchthausstrafe verbüßt, befindet sich dort in jeglicher Beziehung besser als der Gefangene, welcher eine Gefängnis- oder selbst nur eine Haftstrafe in einem der kleinen Gefängnisse im Osten Preußens abzumachen hat. Die Unterschiede, welche das deutsche Strafgesetzbuch zwischen den verschiedenen Freiheitsstrafen aufstellt, haben bei der Handhabung des Strafvollzugs in der Praxis nicht die allergeringste Bedeutung.[12])

---

[12]) Um dem Einwande vorzubeugen, daß hier von einem nicht in der praktischen Gefängnisverwaltung Stehenden ein zu scharfes Urteil ausgesprochen werde, möchte

Die zur Zuchthausstrafe Verurteilten sollen nach § 15 R. Str. G. B. in der Strafanstalt zu den eingeführten Arbeiten angehalten werden, während die §§ 16 und 362 R. Str. G. B. bezüglich der zu Gefängnis und qualifizierter Haft Verurteilten bestimmen, daß dieselben in der Anstalt auf eine ihren Fähigkeiten und Verhältnissen angemessene Weise beschäftigt werden können. Thatsächlich werden nun aber auch die zu Gefängnis und qualifizierter Haft Verurteilten regelmäßig immer beschäftigt (vgl. preuß. Gefängnis-Reglement § 70), und zwar mit vollem Rechte, weil es in jeglicher Beziehung irrationell sein würde, sie ohne Beschäftigung zu lassen. Ebensowenig führt die für die Zuchthaussträflinge nicht ausgesprochene Beschränkung auf solche Arbeiten, welche „den Fähigkeiten und Verhältnissen angemessen" sind, in der Praxis zu irgendwelchen Verschiedenheiten, denn auch in den Zuchthäusern wird bei der Zuteilung der Arbeiten in umfassendem Maße auf die bisherige Beschäftigung und die Lebensverhältnisse des Sträflings und naturgemäß auch darauf Rücksicht genommen, daß derselbe „fähig" ist, die von ihm verlangte Arbeit zu leisten.

In gleicher Weise ist die Verschiedenheit in den gesetzlichen Bestimmungen über die Außenarbeit praktisch ohne Belang. Außenarbeit findet zunächst überhaupt nur wenig statt, und, wo sie besteht, ist es ganz naturgemäß, daß dazu solche Leute verwandt werden, welche ähnliche Arbeiten auch früher schon gethan haben. Dieselben werden sich der Außenarbeit nicht nur nicht schämen, sondern diese Arbeit sogar lieber thun, als eine andre. Die Vorschrift, daß die zu Gefängnis Verurteilten nur mit ihrem Willen, die zu Zuchthaus Verurteilten dagegen stets zur Außenarbeit angehalten werden können, bringt daher bei der Handhabung in der Praxis kaum einen Unterschied hervor.

Die gesetzlichen Unterschiede zwischen den einzelnen Freiheitsstrafen stehen lediglich auf dem Papiere; Zuchthaus und Gefängnis unterscheiden sich in der Praxis nur dadurch, daß die Zuchthaus-

---

ich folgenden Ausspruch des sicherlich von Jedermann als Autorität angesehenen Strafanstalts-Direktors Krohne citieren: „Die Zuchthausstrafe in Moabit und die Zuchthausstrafe in Sonnenburg sind so himmelweit verschieden, daß es Unrecht ist, sie noch mit demselben Namen zu benennen. Der Richter quält sich mit peinlichster Gewissenhaftigkeit ab, ob er in einem Falle auf Zuchthaus oder Gefängnis erkennen soll; er hat sich in vielen Fällen sehr unnötige Mühe gemacht, denn meistens unterscheiden sich im Strafvollzuge Zuchthaus- und Gefängnisstrafe nur durch die Farbe der Jacken, hier braun, dort grau." (Zeitschr. f. d. gesamte Strafrechtswissensch. Bd. I. Seite 71).

strafe regelmäßig von längerer Dauer ist: Minimalzeit 1 Jahr, durchschnittlich 2½ Jahr, als die Gefängnisstrafe: Maximalzeit 5 Jahre, durchschnittlich 58 Tage.[13])

Bei dieser Sachlage erscheint der von vielen Seiten ausgesprochene Wunsch nach Unifikation der Freiheitsstrafen verständlich. Allein diesem Wunsche muß mit aller Entschiedenheit entgegengetreten werden. Jeder Straffall hat seine eigne Geschichte, und wenn die Strafe eine wirklich gerechte sein soll, so muß der Eigentümlichkeit des Falles auch durch möglichste Spezialisierung der Strafe Rechnung getragen werden. Eine Unifikation aller Freiheitsstrafen würde ein entschiedener Rückschritt sein.

Worauf es ankommt, ist zunächst, die jetzt lediglich auf dem Papiere stehende Verschiedenheit zwischen den einzelnen Freiheitsstrafen[14]) zu einer wirklichen zu gestalten, und sodann, soweit thunlich, mit diesen Strafen noch besondere Strafschärfungen zu verbinden, um der Individualität jedes einzelnen Falles möglichst gerecht werden zu können. Es gilt bei der Zuchthausstrafe dasjenige Moment zum wirklichen Ausdruck zu bringen, worauf schon der Name hindeutet: das erzieherische, und es gilt die Gefängnisstrafe so zu gestalten, daß sie eine dem Einzelfalle entsprechende abschreckende Wirkung unter allen Umständen ausübt. Die englischen Einrichtungen können nach beiden Richtungen hin zum Muster dienen.

Was zunächst die Zuchthausstrafe anbetrifft, so sollte dieselbe gleich dem englischen Strafmittel der Strafknechtschaft da zur Anwendung kommen, wo es einer besonderen Umbildung des Charakters bedarf, um aus einem gemeingefährlichen Individuum ein nützliches Glied der bürgerlichen Gesellschaft zu machen, wo also neben der abschreckenden Wirkung der Strafe ein erzieherischer Zweck derselben mitberücksichtigt werden muß. Zur Erreichung dieser beiden Zwecke erachte ich die oben geschilderte Art eines progressiven Strafvollzugs für mustergültig. Die Strafe beginne mit Einzelhaft, an welche sich die gemeinschaftliche Zwangsarbeit anschließt, und sie

---

[13]) Vgl. Kriminalstatistik für d. Jahr 1884 Seite 43.

[14]) Der einzige wirklich greifbare Unterschied zwischen Zuchthaus und Gefängnis besteht heutigen Tages darin, daß die Zuchthausstrafe stets eine Ehrenstrafe ist und den Verlust gewisser Rechte ohne weiteres zur Folge hat, während bei der Gefängnisstrafe die Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte nur in gewissen Fällen als Nebenstrafe ausgesprochen werden kann.

ende mit der vorläufigen Entlassung, mit welcher strenge Polizeiaufsicht verbunden sein muß.[15])

Man kann aber dem hierin liegenden Prinzipe zustimmen, ohne dabei sklavisch die englischen Einrichtungen nachahmen zu wollen. Ich erachte insbesondere die für die Strafknechtschaft bestehende Minimaldauer der Strafe von 5 Jahren für viel zu hoch gegriffen; ich habe in meinem Buche Seite 63 auch darauf hingewiesen, daß man in England damit umgeht, die Minimalzeit auf 3 Jahre herabzusetzen. Die in Deutschland für die Zuchthausstrafe bestehende Minimalzeit von 1 Jahr ist für den in das Auge gefaßten erzieherischen Zweck jedenfalls zu niedrig; ob 2 Jahre genügen, oder ob man auch für Deutschland die unterste Grenze auf 3 Jahre festsetzen soll, mag eine offene Frage bleiben.

Nehmen wir 3 Jahre als die Minimalzeit an, so würden sich dieselben auf die 3 Strafstufen rationellerweise so verteilen, daß auf die Einzelhaft 6 Monate und auf die gemeinschaftliche Zwangsarbeit 2 Jahre fallen würden, während die vorläufige Entlassung für die letzten 6 Monate eintreten könnte.[16]) Ob man dabei die Einzelhaft, wie es in England geschieht, auf einen bestimmten Zeitraum ein für allemal fixieren oder ob man nicht besser die Dauer der Einzelhaft in gleicher Weise wie den Zeitraum, für welchen die vorläufige Entlassung eintritt, von dem Verhalten des Sträflings abhängig machen soll, ist eine Frage, welche wohl der Erwägung bedarf.

Es ist ferner nicht unbedingt notwendig, daß man sich zur Konstatierung des Verhaltens der Sträflinge des englischen Markensystems bedient, obwohl dasselbe nach meiner Meinung vor jeder andern Art der Kontrolle den Vorteil voraus hat, daß der Sträfling eine anschauliche Feststellung der Folgen seines Verhaltens stets vor Augen hat. Auch gestaltet sich die Handhabung des Markensystems

---

[15]) Die vorläufige Entlassung des englischen Rechts, welche hier zur Einführung empfohlen wird, ist grundverschieden von der in Deutschland nach den §§ 23–26 Str. G. B. bestehenden Institution. Die Entlassung tritt in England nicht als Gnadenakt ein, sondern bildet ein Stadium des Strafvollzugs. In Deutschland, wo bisher überhaupt — und insbesondere in Preußen — nur ein geringer Gebrauch von der vorläufigen Entlassung gemacht worden ist, steht sie mit der Strafvollstreckung in gar keinem inneren Zusammenhange.

[16]) Die eigentliche Strafzeit würde somit 2½ Jahr umfassen, d. i. genau der Zeitraum, welcher im Durchschnitte auch heutigen Tages auf Zuchthaus erkannt wird.

in der Praxis weit einfacher, als man in Deutschland auf Grund der Beschreibungen des Systems gewöhnlich denkt.

Abgesehen von den hier hervorgehobenen Punkten glaube ich, daß die Art und Weise des Strafvollzugs der Strafknechtschaft das Muster für eine rationelle Gestaltung der deutschen Zuchthausstrafe abgeben könnte.

Insbesondere gilt dies, was die Beschäftigung der Sträflinge während des Stadiums der gemeinschaftlichen Zwangsarbeit anbetrifft. Die Art und Weise der Beschäftigung der Sträflinge ist in Deutschland einer der wundesten Punkte, und es ist zugleich derjenige Punkt, auf welchen sich die allgemeine Aufmerksamkeit am meisten hinlenkt, weil hier die Interessen vieler empfindlich berührt werden. Dem in Deutschland, insbesondere in Preußen, beliebten Systeme, die Arbeitskräfte der Sträflinge an Privatunternehmer zu vermieten, wird mit Recht vorgeworfen, daß dasselbe den Strafzwecken nicht gerecht wird und Mißstände für Disziplin und Sicherheit mit sich bringt, da der Verkehr der Unternehmer und ihrer Werkmeister, welche ja lediglich pekuniäre Vorteile verfolgen, mit den Sträflingen sich der Kontrolle der Beamten vielfach entzieht, daß dasselbe ferner wenig befriedigende finanzielle Erträgnisse liefert, und daß es endlich der Privatindustrie eine ungerechtfertigte Konkurrenz schafft. All' diese Mißstände sind in England vermieden. Was ich in meinem Buche Seite 237 ff. hierüber und insbes. über die Verwendung der Sträflinge zu öffentlichen Arbeiten ausgeführt habe, dürfte wohl in Deutschland Beachtung verdienen. Den Nutzen der öffentlichen Arbeiten habe ich dahin zusammengefaßt: „Die Arbeitskräfte werden voll ausgenutzt, die im Freien und in Gemeinschaft vorgenommene Arbeit ist die für Körper und Geist zuträglichste, es ist eine Beschäftigung der Sträflinge in den mannigfältigsten Arbeitszweigen möglich, und die Arbeitszweige sind solche, in welchen der Sträfling auch nach seiner Entlassung Beschäftigung zu finden hoffen kann."

Ich weiß keinen Grund, weshalb dasjenige, was in England hier durchführbar ist, in Deutschland unmöglich sein sollte. Man wird auch in Deutschland — insbesondere aus dem Offizierkorps der Ingenieure 2c. — Anstaltsdirektoren finden können, welche die erforderlichen technischen Kenntnisse zur Leitung derartiger Arbeiten besitzen. Und an öffentlichen Arbeiten, welche von Sträflingen vorgenommen werden könnten, ist in Deutschland sicherlich kein Mangel.

Man denke an Gefängnisbauten, Landesmeliorationen, Kanalbauten 2c.[17])

Ich wende mich nun zur Reform der Gefängnisstrafe in Deutschland! Über die Reformbedürftigkeit besteht wohl kaum ein Zweifel; von allen Seiten wird bestätigt, daß der jetzige Zustand ein unhaltbarer ist.[18])

Während der schwere, mit Zuchthaus bestrafte Verbrecher in den modernen Gefängnis-Prachtbauten mit ihren Isolierspazierhöfen, ihren stalls in Kirche und Schule auf das behutsamste vom Anblicke der übrigen Sträflinge ferngehalten wird, verbüßt der wegen einer geringfügigen Gesetzesübertretung zu einigen Tagen Gefängnis Verurteilte meistenteils seine Strafe in Gemeinschaftshaft mit andern Gefangenen, unter welchen sich vielfach alte Zuchthäuslinge befinden. Derjenige, an dem nicht allzuviel mehr zu verderben ist, wird auf das sorgfältigste vor jeder Berührung bewahrt. Derjenige dagegen, welcher nur einen kleinen Fehltritt begangen hat, wird der moralischen Ansteckung in vollem Umfange ausgesetzt. Professor Binding hat diesen Zustand treffend mit den Worten bezeichnet: „man hat die Reform am falschen Ende angefaßt.“

Darüber, ob für die Zuchthausstrafe das hier empfohlene ge-

[17]) Für den Nord-Ostseekanal sind allein für Erd- und Baggerarbeiten 150 Millionen Mark ausgeworfen, und die Regierung trifft zur Unterbringung der Arbeiter bei dem Bau im sanitären und Sicherheitsinteresse so umfassende Vorkehrungen, wie sie auch bei Verwendung von Sträflingen ausreichen würden. Ein hervorragender englischer Strafanstaltsdirektor, mit dem ich hierüber sprach sagte mir, „keine englische Regierung würde jemals das Geld für derartige Arbeiten bewilligt erhalten, sie würde vielmehr angewiesen werden, hierbei Sträflinge zu benutzen. Und in der That, wenn ich beauftragt würde, eine für Sträflinge geeignete öffentliche Arbeit zu suchen, ich könnte keine bessere finden, als diese, wo auf längere Zeit hinaus Gelegenheit zu verhältnismäßig anstrengender und dabei in sich abgeschlossener Arbeit geboten ist und die bei der Sträflingsarbeit möglichst zu vermeidende Berührung mit der Außenwelt schon nach der Natur der Sache kaum vorhanden ist. Hierzu freie Arbeiter zu verwenden, halte ich für Verschwendung“. — So denkt man in dem reichen, aber praktischen England! Das „arme, sparsame“ Deutschland muß mangels gehöriger Organisation des Gefängniswesens die Mittel dafür aufbringen, um diese Arbeiten durch freie Leute herstellen zu lassen!

[18]) Einen scharfen Ausdruck hat dieser Auffassung der bekannte Strafanstaltsdirektor Sichart gegeben, wenn er (in der Schrift: Rückfälligkeit der Verbrecher S. 42) sagt: „daß die Vollstreckung kurzzeitiger Strafen insbes. gegen die Anfänger im Diebeshandwerk gegenwärtig nachteiliger wirke, als gänzliche Straflosigkeit.“

mischte System oder die Einzelhaft das Richtige ist, wird wohl noch recht lange Streit bestehen. Für die Gefängnisstrafe, welche bei uns in Deutschland eine durchschnittliche Dauer von 58 Tagen hat, ist unzweifelhaft die Einzelhaft der allein richtige Vollzugsmodus. Für den alten Bösewicht ist sie notwendig, damit ihm die kurzzeitige Freiheitsstrafe überhaupt noch als ein Übel erscheint; für denjenigen, der zum erstenmale mit dem Strafgesetze in Kollision gekommen ist, ist sie notwendig, damit er nicht in der Anstalt schlechter werde, als er vorher war, damit er nicht — wie es nach dem Ausspruche des Leiters des Gefängniswesens im Kgl. preuß. Ministerium des Innern Geh. Rat Illing (Blätter f. Gefängniskunde Jahrgang 1882 S. 87) heute geschieht — in dem Gefängnisse zum Verbrecher erst „angelernt“ werde.

Wenn hier unter besonderer Berücksichtigung der regelmäßig kurzen Dauer der Gefängnisstrafe die Einzelhaft als der geeignetste Vollzugsmodus derselben empfohlen wird, so entsteht ganz von selbst die Frage, ob man es alsdann bei der in Deutschland bestehenden Maximaldauer der Gefängnisstrafe von 5 Jahren bewenden lassen kann.

Auch von den begeistertsten Anhängern der Einzelhaft wird nicht verkannt, daß bei einer längeren Zeit hindurch fortdauernden Isolierung des Gefangenen die Gefahr besteht, daß die körperliche und geistige Spannkraft desselben verloren gehe, daß die Strafe nachteilig auf Geist und Körper des Gefangenen wirke, ja daß derselbe durch die fortdauernde Entwöhnung vom Getriebe der Welt und vom Umgange mit denjenigen Lebenskreisen, in welche er nach seiner Entlassung zurücktreten soll, unbrauchbar für die Gesellschaft und das Leben werde. Die Frage, wie lange die Einzelhaft ohne eine derartige Gefahr dauern darf, wird bei den einzelnen Völkern nach ihren nationalen Charaktereigenschaften eine verschiedene Beantwortung erfahren müssen. In England, wo alle Gefängnisstrafen in Einzelhaft verbüßt werden, sieht man 2 Jahre als die höchste zulässige Dauer der Einzelhaft an und hat aus diesem Grunde die Maximaldauer der Gefängnisstrafe auf 2 Jahre festgesetzt. In Deutschland ist nach § 22 R. Str. G. B. eine Dauer der Einzelhaft von 3 Jahren als stets zulässig anerkannt.

Nimmt man diese letztere Grenze als die für Deutschland richtige an[19]), so ergibt sich daraus, daß bei Einführung der Einzel-

[19]) Dies dürfte aber nur unter der Voraussetzung zulässig sein, daß auch die Gefängnisstrafe in Deutschland in mehrere in sich verschiedene Perioden mit

haft als regelmäßigem Vollzugsmodus der Gefängnisstrafe die Maximaldauer der letzteren von 5 auf 3 Jahre herabgesetzt werden müßte. Dies ist denn auch der Vorschlag, den ich in Übereinstimmung mit der oben gegebenen theoretischen Erörterung mache.[20]) Ich habe dort auszuführen gesucht, daß es nicht nur mit Rücksicht auf den Bestraften und dessen Familie, sondern im Interesse der Allgemeinheit wünschenswert sei, die Freiheitsentziehungen möglichst zu vermindern und zu kürzen.

Was aber soll mit der übrigens nicht großen Zahl[21]) derjenigen gemacht werden, bei welchen der Richter heutigen Tages eine Gefängnisstrafe von 3 Jahren nicht als eine genügende Sühne ansieht? Ein Teil dieser Leute wird zu der Klasse von Gesetzesübertretern gehören, bei welchen es nicht genug ist, durch die Strafe eine abschreckende Wirkung auszuüben, sondern wo mit der Strafe auch ein erzieherischer Zweck zu erreichen gesucht werden muß. Hier wird an Stelle einer mehr als dreijährigen Gefängnisstrafe die neugeregelte Zuchthausstrafe treten müssen. Bei den übrigen dürfte die in Zukunft kürzer bemessene Strafe durch Hinzutreten von Strafschärfungen zu einem der Schwere der Gesetzesverletzung entsprechendem Strafübel zu gestalten sein.

Als Strafschärfung kennt das englische Recht bei dem imprisonment with hard labour die eigentliche Strafarbeit (Tret mühle ꝛc.). Da ich einen Zwang zu unproduktiver Arbeit unter allen Umständen für verwerflich erachte, so kann ich diese Strafschärfung nicht empfehlen. Die Strafschärfungen, welche eingeführt werden sollten, sind n. m. M.: harte Lagerstätte, Kostschmälerung und Absperrung in dunkler Zelle. Alle 3 Strafschärfungen sind dem österreichischen Recht bekannt und kommen dort vielfach zur Anwendung. Sie sind aber auch in Deutschland nicht unbekannt, sondern finden sich bei dem mittleren und strengen Arreste des

---

allmählich nachlassendem Strafzwange abgestuft wird, wie dies in England geschieht. Eine Strafe von einer Dauer von 3 Jahren darf nicht in gleichförmiger, monotoner Weise zur Vollstreckung gelangen.

[20]) Es läßt sich für diesen Vorschlag ferner anführen, daß es zweckmäßig ist, das Maximum der niederen Strafe bei dem Minimum der nächst schwereren Strafe — d. i. der neu zu gestaltenden Zuchthausstrafe — aufhören zu lassen. Die grundsätzliche Verschiedenheit der beiden Strafarten tritt dadurch in besonders scharfer Weise hervor.

[21]) Nach der Kriminalstatistik für das Jahr 1884 S. 42 betrug nur bei 0,92 % aller zu Gefängnisstrafe Verurteilten die Strafe 2 Jahre und darüber.

Reichs-Militärstrafgesetzbuchs vor. Eine kürzlich angestellte Erhebung, über welche in einem Schreiben des Reichskanzlers an den Reichstag vom 4. März 1886 berichtet wird, hat mit Bestimmtheit ergeben, daß gegen diese Strafschärfungen vom sanitären Gesichtspunkte aus keinerlei berechtigte Bedenken erhoben werden können. Ich sehe hiernach keinen Grund, weshalb dasjenige, was im Militärstrafgesetzbuche zugelassen ist, nicht allgemein eingeführt werden könnte.

Ich erachte es aber auch für wünschenswert, daß die angeführten Strafschärfungen bei der Haftstrafe zugelassen werden.

Die Haftstrafe, welche abgesehen von der qualifizierten Haft, heutigen Tags in einfacher Freiheitsentziehung besteht, hat für eine große Zahl von Übelthätern ganz den Charakter eines Strafübels verloren. Strafschärfungen erscheinen hier notwendig, um überhaupt der Strafe wieder eine abschreckende Wirkung zu sichern.

Es erscheint mir ferner der Erwägung wert zu sein, ob man nicht auch bei der Haftstrafe einen wenigstens eventuellen Arbeitszwang einführen sollte. Bei der englischen Strafe des imprisonment as a first class misdemeanant, welche in gewisser Hinsicht der deutschen Haftstrafe entspricht[22]), ist ein Teil der dem Bestraften gegenüber andern Gefangenen gewährten Privilegien davon abhängig gemacht, daß derselbe den zu seinem Unterhalt im Gefängnisse erforderlichen Aufwand aus eignen Mitteln bestreitet. Kann er dies nicht, so wird er von dem Gefängnisdirektor zu geeigneten Arbeiten angehalten, und aus dem Erträgnisse derselben werden die Kosten seines Unterhaltes gedeckt. Das hierin liegende Prinzip scheint mir ein richtiges zu sein. Es ist nicht zu billigen, daß derjenige, welcher ein Gesetz übertreten hat, Tage und Wochen lang müßig dasitzen und auf Kosten der Allgemeinheit leben darf, während er, wenn er nicht zur Bestrafung gelangt wäre, sich hätte anstrengen müssen, um sich seinen Lebensunterhalt zu verdienen. Also Arbeits-

---

22) Mehr Ähnlichkeit hat diese Strafe allerdings noch mit der deutschen Festungshaftstrafe. Es mag hier die Frage aufgeworfen werden, ob diese letztere Strafe nicht in größerem Umfange zur Anwendung gebracht werden sollte, als es nach dem R. Str. G. B. zulässig ist? Nach dem R. Str. G. B. kann auf Festungshaft nur bei Zweikampf und bei einzelnen politischen Delikten erkannt werden. Dürfte es nicht angezeigt sein, auch bei andern Delikten, insbesondere den Preßvergehen, die Festungshaft mit Rücksicht auf die Bildung und Lebensstellung der Delinquenten als Strafmittel zuzulassen?

zwang auch für die zu einer Haftstrafe Verurteilten, falls dieselben die Kosten für ihren Unterhalt in der Anstalt nicht bestreiten können.

Allerdings wird hierdurch in sehr vielen Fällen die Haftstrafe faktisch der Gefängnisstrafe im wesentlichen gleich werden. Daß auch die Haftstrafe nach der hier vertretenen Ansicht in Einzelhaft verbüßt werden müßte, braucht kaum noch hervorgehoben zu werden; die bei der Gefängnisstrafe für die Einzelhaft angeführten Gründe treffen hier, wo es sich um Strafen von noch viel kürzerer Dauer handelt, in noch erhöhtem Maße zu.

---

Ich erachte es nicht für meine Aufgabe, schon jetzt auf die Frage einzugehen, wie das hier Vorgeschlagene praktisch ins Werk gesetzt werden könnte. Nur einen Punkt möchte ich hervorheben. Wenn für die Verbüßung der Gefängnis- und der Haftstrafe die Einzelhaft als regelmäßiger Strafvollzugsmodus angenommen wird, so sind natürlicherweise unsere Gefängnisse umfassenden baulichen Veränderungen zu unterziehen. Die Gefahr liegt nahe, daß man in Anbetracht des hierdurch erforderlich erscheinenden erheblichen Kostenaufwands die Reform unterläßt oder doch hinausschiebt. Es sei deshalb darauf hingewiesen, in welcher Weise in England eine nicht minder umfassende Reform ohne erheblichen Kostenaufwand zur Durchführung gelangt ist.

Der Zustand der zur Verbüßung der Gefängnisstrafe in England bestimmten Anstalten war anfangs 1878, als der Staat diese Anstalten übernahm, ein wenig erfreulicher. Es gab damals 113 Gefängnisse, unter denen sich eine erhebliche Anzahl ganz kleiner Anstalten mit schlechten Einrichtungen und unverhältnismäßig hohen Verwaltungskosten befand. Die Regierung stellte von vornherein den Grundsatz auf, daß nur durch eine Zentralisation der Anstalten eine Verbesserung des Gefängniswesens ohne allzugroße Kosten möglich sei. Mit dieser Zentralisation ging man Schritt für Schritt vorwärts: man errichtete zunächst bei den schon bestehenden größeren Anstalten Anbauten, und zwar verwendete man hierzu ausschließlich Gefangenenkräfte. Sobald auf diese Weise genügender Raum geschaffen war, erfolgte die Schließung einer kleineren Anstalt und die Überführung des Gefangenenbestandes in die größere Anstalt[23]).

[23]) Die zur Schließung gelangten kleinen Anstalten haben vielfach eine Verwendung als Polizei-Gewahrsame gefunden.

Von 1878 bis 1886 hat sich die Zahl der Anstalten auf diese Weise von 113 auf 60 vermindert, und dieser Verminderungsprozeß dauert noch immer weiter fort.

Mit der Zentralisation der Anstalten ging dabei eine Spezialisierung derselben Hand in Hand. Einige Anstalten sind ausschließlich für weibliche, andre ausschließlich für männliche Gefangene bestimmt; in einigen Anstalten werden vorzugsweise Gefangene mit längerer Strafzeit untergebracht, und unter diesen letzteren Anstalten ist eine Spezialisierung nach dem Arbeitszweige, welcher hauptsächlich in der Anstalt betrieben wird, durchgeführt. Bei der Überweisung von Gefangenen mit längerer Strafdauer an eine Anstalt wird von vornherein darauf Rücksicht genommen, daß sich der Betreffende nach seiner bisherigen Beschäftigung und seinen Fähigkeiten für den in der einzelnen Anstalt betriebenen Arbeitszweig qualifiziert. Es ist auf diese Weise dafür gesorgt, daß sich in der Anstalt stets ein gewisser Stamm von Arbeitern des fraglichen Industriezweiges befindet, so daß größere Aufträge übernommen und mit Sicherheit ausgeführt werden können. Der sich hieraus für einen geeigneten und gewinnbringenden Arbeitsbetrieb ergebende Nutzen liegt auf der Hand, und es werden hierdurch die Kosten für den Transport des Gefangenen nach einer von seinem Wohnsitze entfernten Anstalt reichlich aufgewogen.

Die beiden Prinzipien der Zentralisation und der Spezialisierung der Anstalten müßten n. m. M. auch bei der Reform in Deutschland zur Anwendung gelangen. Diese Reform bietet wegen der großen Zahl von Amtsgerichtssitzen ganz besondere Schwierigkeiten. Bei jedem Amtsgerichte müssen Anstalten zur Unterbringung von Untersuchungsgefangenen vorhanden sein, und es ist jedenfalls ratsam, in diesen Anstalten auch die Gefangenen mit ganz kurzen Strafzeiten zu belassen, bei denen die Kosten einer Hin- und Zurück-Transportierung nach einer anderen Anstalt zu erheblich in das Gewicht fallen würden.

Nach meiner Meinung würde folgender Plan rationell sein:

1. Am Sitze des Amtsgerichts sind Strafen von einer Dauer bis zu 4 Wochen zu verbüßen.

2. Bei einer Strafdauer von 4 Wochen bis 6 Monaten erfolgt die Strafverbüßung am Sitze des nächstgelegenen Landgerichts.

3. Zur Verbüßung von Strafen über 6 Monate sind Zentralanstalten zu bestimmen — etwa in jeder preußischen Provinz eine

für männliche und für je 3 Provinzen eine gemeinschaftliche für weibliche Gefangene. In jeder derartigen Centralanstalt sind bestimmte Industriezweige einzuführen, und es ist schon bei der Bestimmung der Anstalt, in welcher der Einzelne seine Strafe verbüßen soll, darauf Rücksicht zu nehmen, daß er sich für die dort eingeführten Industriezweige qualifiziert.

Die Folge dieses Vorschlags würde zunächst eine erhebliche Entleerung der Amtsgerichtsgefängnisse sein, so daß hier nur wenig Neubauten nötig wären und man sich im allgemeinen damit begnügen könnte, die bestehenden Anstalten zur Vollstreckung von Einzelhaft geeignet einzurichten. Auch für die Zentralanstalten dürften nur wenig Neubauten erforderlich sein, da in Zukunft die Zuchthaussträflinge nur 6 Monate in Einzelhaft verbleiben und für das Stadium der gemeinschaftlichen Zwangsarbeit besondere Einrichtungen[24]) zu treffen sein würden. Die Hauptsache würde demnach eine Vergrößerung der Landgerichtsgefängnisse sein. Dies aber dürfte eine geeignete Beschäftigung für die Sträflinge im Stadium der gemeinschaftlichen Zwangsarbeit abgeben. Die baren Unkosten für die erforderlichen Bauten würden hiernach nicht allzu erhebliche sein.[25])

---

Aber diese baulichen Veränderungen sind nicht das einzige, was zu einer Durchführung der Reform notwendig ist. Auch bezüglich der Gefängnisbehörden und -Beamten bedarf es umfassender Änderungen, wenn die Reform zu dem erstrebten Ziele führen soll.

Ob eine Zentralgefängnisbehörde für ganz Deutschland einzurichten ist, mag hier eine offene Frage bleiben. Ich möchte dieselbe bejahen, da sie mir Konsequenz und Bedingung eines einheitlichen Strafrechts und Strafvollzugs zu sein scheint.

Unter allen Umständen aber ist der in Preußen bestehende Dualismus im Gefängniswesen, wonach dasselbe teils dem Justiz-

---

[24]) Die englischen Einrichtungen könnten hierfür als Muster dienen, also: Beschränkung auf das allernotwendigste und nicht wiederum kostspielige Gefängnisbauten!

[25]) Zur Unterbringung der bei den Umbauten beschäftigten Sträflinge müßten provisorische Einrichtungen getroffen werden, wie sich dies in England ohne große Schwierigkeit hat bewerkstelligen lassen. cf. die Darstellung über die Errichtung von Wormwood Scrubs auf S. 172 meines Buches.

minister, teils dem Minister des Innern untersteht,[26]) zu beseitigen, und zwar am besten dadurch, daß man eine dem englischen Prison Department ähnliche selbstständige Behörde mit technischen Beiräten schafft.[27])

Sodann bedarf zweifellos auch das Material unserer Gefängnisbeamten einer Verbesserung.

Bezüglich der Gefängnisbeamten gelten heute in Preußen noch Bestimmungen, welche mit den allgemeinen Beamtengrundsätzen in vollem Widerspruche stehen. Während sonst durchweg der Grundsatz gilt, daß der Beamte eine feste Besoldung erhält, wird dem Gefängnisbeamten ein je nach der Höhe des Arbeitsverdienstes schwankender, also unsicherer Zuschuß aus diesem Verdienste gewährt. Die Gefängnisbeamten erfüllen aber einfach ihre Pflicht, wenn sie dafür sorgen, daß die Gefangenen in gehöriger, zweckentsprechender Weise beschäftigt werden. Die Gewährung einer besonderen Gratifikation für diese Pflichterfüllung erscheint durchaus ungerechtfertigt, abgesehen davon, daß hieraus Ungerechtigkeiten entstehen, weil die Höhe des Arbeitsverdienstes nicht nur von den Leistungen der Beamten, sondern von der Zahl und dem Material der Gefangenen und den lokalen Verhältnissen abhängig ist. Ebensowenig ist es zu verstehen, weshalb der sonst geltende Grundsatz, daß mit der Anciennität die Höhe des Gehaltes steigt, bei den Gefängnisbeamten nicht zur Anwendung gelangt.

Der hierdurch geschaffenen Ausnahmestellung der Gefängnisbeamten ist es jedenfalls teilweise zuzuschreiben, daß sich für den Gefängnisdienst so wenige, wirklich tüchtige Personen melden. Wahrscheinlich wird man aber auch zu Gehaltsaufbesserungen schreiten müssen, wenn man wirklich qualifizierte Beamte erhalten will.[28]) Man halte einmal die in England geltenden Vorbedingungen für die Anstellung der Gefängniswärter (S. 154 ff. m. Buches) dem Personale gegenüber, welches sich in unseren kleinen und mittleren Gefängnissen vorfindet!

---

[26]) Die in Preußen seit 1873 bestehende Zentralkommission für das Gefängniswesen hat lediglich begutachtende Funktionen.

[27]) Ich stimme Krohne vollständig bei, wenn er verlangt (Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw., Bd. I., S. 74 f.), daß dieser Behörde auch die Korrektionsanstalten für Bettler und Vagabunden und die Zwangserziehungsanstalten unterstellt werden sollten.

[28]) Diese Ansicht spricht auch Gefängnisdirektor Kalbewey in der Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtsw., Bd. V., S. 708 aus.

Erst wenn man eine Reform an Haupt und Gliedern hier vorgenommen hat, wird man an die Einführung von durchgreifenden Verbesserungen in der Gefängnisverwaltung denken können. Bis dahin mag denn auch die nähere Erörterung der Frage, was wir bezüglich der Beschäftigung, der Beköstigung, der Sorge für die Gesundheit der Gefangenen 2c. aus England lernen können, aufgeschoben werden.

## IV.

A. Die seit einigen Jahren von der deutschen Reichsregierung aufgenommene Kolonialpolitik hat vielfach die Frage nach Strafkolonieen und die Forderung der Einführung der Deportationsstrafe bei uns wachgerufen.[29]) Es ist dabei häufig auf England exemplifiziert worden. Und in der That bietet England für diese Frage besonders reiche Erfahrungen. Aus Rücksicht hierauf habe ich in meinem Buche (Seite 36—50) die englische Transportationsstrafe in der verschiedenartigen Gestalt, welche sie im Laufe der Entwickelung angenommen hat, eingehend geschildert, obwohl seit dem Jahre 1857 auf diese Strafe nicht mehr erkannt werden kann.

Die von mir dargestellte Entwickelung der englischen Transportationsstrafe dürfte vor allem klargelegt haben, daß diese Strafe in ihrem Wesen und in ihrer Wirkung vollständig von den jeweiligen Verhältnissen der betreffenden Kolonie abhängig erscheint. Wer daher die Einführung der Transportations- (oder: Deportations-) strafe empfiehlt, wird zunächst anzugeben haben, nach welcher Kolonie die Sträflinge gesandt werden sollen.

Die Kolonie muß jedenfalls in bequemer Verbindung mit dem Mutterlande sein, eine ausgiebige Beschäftigung mit Ackerbau und sonstigen Arbeiten der Landeskultur ermöglichen, insbes. in klimatischer Beziehung gesund sein und endlich durch eine ausreichende Seemacht für alle Fälle, auch für Kriegszeiten, gesichert erscheinen. Man wird sodann weiter bedenken müssen, daß die von England gemachten Erfahrungen lehren, daß die Transportation nach irgend einer Kolonie immer nur für eine beschränkte Zeit möglich ist und aufgegeben werden muß, sobald sich die Kolonie weiter entwickelt und die Zahl der freien Kolonisten, welche sich der Übersendung

---

[29]) Die Bewegung hat noch dadurch in jüngster Zeit eine Verstärkung erfahren, daß in Frankreich durch das sog. Recidivistengesetz vom 12. Januar 1885 die Deportationsstrafe eingeführt worden ist.

von Sträflingen auf die Dauer widersetzen werden, zugenommen hat. Es ist also bei Einführung der Strafe darauf Bedacht zu nehmen, daß auch in Zukunft für den Zweck geeignete Kolonieen vorhanden sein werden, sonst würde die Strafe von vornherein nur als eine vorübergehende Maßregel angesehen werden können.

Schon hiernach wird man wohl bezweifeln dürfen, ob es Deutschland überhaupt möglich wäre, die Deportationsstrafe bei sich einzuführen. Und die Kostspieligkeit, welche sich auf die Dauer bei allen Strafkolonieen herausgestellt hat, ist hierbei noch gar nicht berücksichtigt worden!

Gegen die Deportationsstrafe sind von dem hier vertretenen Standpunkte aus aber noch weitere Einwendungen zu machen, welche im wesentlichen mit denjenigen übereinstimmen, was in dem Berichte des Komitees des englischen Unterhauses über die Transportationsstrafe vom Jahre 1838 ausgeführt wurde. Es wird hier vor allem hervorgehoben, daß die zwangsweise Wegsendung nach einer Kolonie auf die also Bestraften einen sehr verschiedenartigen Eindruck macht: während derjenige, welcher Anhänglichkeit an sein Vaterland und an seine Familie besitzt, die Entfernung nach einer entlegenen Gegend sehr schwer empfinden wird, erscheint die Transportation vielfach gerade den schweren Verbrechern, bei welchen derartige Gefühle nicht vorhanden sind, gar nicht als ein Strafübel, ja häufig, wenn die betreffende Kolonie in gedeihlicher Entwickelung begriffen ist, geradezu als eine Wohlthat. Die Transportation kann demnach als ein der Gerechtigkeit entsprechendes Strafübel, welches zugleich dem Abschreckungszwecke genügt, nicht angesehen werden.[30])

Wenn somit die Transportation als Strafmittel entschieden zu verwerfen ist, so ist es eine ganz andre Frage, ob man nicht die freiwillige Auswanderung Bestrafter nach Verbüßung ihrer Strafe auf alle Weise befördern sollte. Es geschieht dies in England und sollte auch in Deutschland geschehen. In der fernen Kolonie wird der Bestrafte ohne weiteres frei von all' den Fesseln, welche ihm seine Vergangenheit im alten Vaterlande anlegt, und er findet dort Raum zur freien Entfaltung seiner Kräfte. Der Wiedereintritt in die bürgerliche Gesellschaft mittels redlicher Beschäftigung, das Beginnen eines neuen Lebens ist ihm so er-

[30]) Uebrigens wird auch von den Anhängern der Besserungstheorie die Deportationsstrafe verworfen, und zwar n. m. M. auch von diesem Standpunkte aus mit vollem Rechte.

leichtert, die Gefahr eines Rückfalls in die frühere schlechte Lebensweise ist erheblich gemindert.[31])

B. Die andre Strafe, welche in letzter Zeit mehrfach — und zwar wiederum unter Hinweis auf England — zur Einführung in Deutschland empfohlen wurde, ist die Prügelstrafe.

Es ist nun richtig, daß in England noch heutigen Tages körperliche Züchtigung als allgemeines Strafmittel besteht. Allein man muß sich davor hüten, hieraus allzuweit gehende Schlüsse zu ziehen. In dem konservativen England entschließt man sich bekanntlich sehr schwer, zu einer direkten Aufhebung einer gesetzlichen Einrichtung, man läßt die Einrichtung in der Praxis immer mehr und mehr obsolet werden, bevor man an eine gesetzliche Änderung herangeht. Deshalb ist bei englischen Verhältnissen neben den gesetzlichen Bestimmungen stets auch ihre Handhabung in der Praxis zu berücksichtigen. Thut man dies, so wird man gerade bezüglich der Prügelstrafe zu ganz anderen Schlüssen gelangen, als bei ausschließlicher Betrachtung der gesetzlichen Bestimmungen.

Während nämlich die körperliche Züchtigung gesetzlich als allgemeines Strafmittel besteht, wird dieselbe in der Praxis bei weiblichen Personen überhaupt nicht mehr, bei erwachsenen männlichen Personen nur in zwei, in einem Gesetze von 1863 aufgeführten Fällen einer besonders rohen Gewaltthätigkeit, und allein bei jugendlichen Personen männlichen Geschlechts wirklich häufig zur Anwendung gebracht. Und aus der allmählich vor sich gegangenen Einschränkung der Anwendung der Prügelstrafe in der Praxis kann man mit mindestens ebensoviel Recht Schlüsse ziehen, als aus dem gesetzlichen Fortbestehen des Strafmittels. Bemerkenswert bleibt aber allerdings unter allen Umständen die Thatsache, daß gegen die Prügelstrafe in ihrer heutigen Anwendung Bedenken in England nicht bestehen.

Für Deutschland wird man n. m. M. die Prügelstrafe als allgemeines Strafmittel nicht empfehlen können. Dagegen nehme ich keinen Anstand, hier für die Einführung der Prügelstrafe als besonderes Strafmittel für jugendliche Personen

[31]) N. m. M. würde auch gegen eine staatliche Unterstützung der Auswanderung von solchen Strafentlassenen nichts einzuwenden sein, von denen nach ihrem Alter, ihrer körperlichen Gesundheit und ihren sonstigen Eigenschaften zu erwarten ist, daß sie in den Kolonien sich eine neue Existenz zu gründen in der Lage sind. Eine derartige Ausgabe erscheint als eine sowohl für die Kolonien als für das Mutterland nutzenbringende Anlage.

einzutreten. Die Einführung der Prügelstrafe als allgemeines Strafmittel kann u. m. M. nur in Frage kommen, wenn unzweifelhaft feststeht, daß die bestehenden Strafmittel auch mit den hier vorgeschlagenen Strafschärfungen als ein gerechtes Strafübel gegenüber gewissen Straffällen nicht ausreichen. Man möge es also zunächst einmal mit den Strafschärfungen versuchen.

Anders liegt die Sache bei den Jugendlichen! Die gegen dieselben heute möglichen Strafmittel sind im wesentlichen auf Gefängnis und Verweis beschränkt. Die Auferlegung einer Geldstrafe führt hier nur in seltenen Fällen zu einem Resultate; regelmäßig muß die dafür substituierte Freiheitsstrafe eintreten.

Auf einen Verweis wird heutigen Tages bei Jugendlichen recht vielfach erkannt,[32]) aber häufig nur deshalb, weil der Richter aus noch anzuführenden Gründen sich nicht entschließen kann, den betreffenden Jugendlichen zu Gefängnis zu verurteilen. Daß der Verweis an sich gerade bei Jugendlichen eine wenig angebrachte Strafe ist, darüber dürfte niemand in Zweifel sein, der die Verhältnisse aus eigener Anschauung kennt. Es sind selten Gymnasiasten, welche bei einem Strafverfahren gegen Jugendliche uns gegenüberstehen, sondern regelmäßig Kinder der niederen Volksklasse, denen die Bedeutung des Verweises nur selten zum Bewußtsein kommt und die darin ein Strafübel zu sehen nicht vermögen.[33])

Was nun die Anwendung der Gefängnisstrafe bei Jugendlichen anbetrifft, so treten hierbei in Deutschland erhebliche Mißstände hervor.

Niemand wird daran zweifeln, daß es unbedingt notwendig ist, die bestraften Jugendlichen von den erwachsenen Verbrechern vollständig zu trennen, um die Gefahr einer moralischen Ansteckung fernzuhalten, und daß es ferner dringend wünschenswert ist, die

---

[32]) Neuerdings ist mehrfach der Wunsch ausgesprochen worden, den Verweis zu einem allgemeinen, auch bei Erwachsenen zulässigen Strafmittel zu machen. Ich erachte für alle die Fälle, in denen man von einer eigentlichen Strafe Abstand nehmen will (vgl. oben), die Friedensbürgschaft für eine viel wirksamere Maßregel, als die Erteilung eines Verweises.

[33]) Ich habe bei der Staatsanwaltschaft und als Schöffenrichter häufig Veranlassung gehabt, Verweise zu erteilen und ich habe mich bemüht, dies immer in möglichst feierlicher Weise — als Schöffenrichter stets in öffentlicher Sitzung — zu thun, aber ich habe die Ueberzeugung, daß die Erteilung des Verweises nur selten eine nachhaltige Wirkung gehabt hat. Einige Thränen momentaner Beschämung beweisen nichts!

Jugendlichen einer andern Behandlung als die Erwachsenen zu unterwerfen und zu diesem Zwecke besondere Strafanstalten für Jugendliche zu errichten. Dies ist auch der im letzten Absatze des § 57 des R. Str. G. B. deutlich zum Ausdruck gebrachte Gedanke des deutschen Gesetzgebers. Aber diesem Gedanken entspricht die Wirklichkeit recht wenig.

Die Zahl der Strafanstalten für Jugendliche — selbst wenn man dahin die für Jugendliche bestimmten, getrennten Abteilungen in den Anstalten von Plötzensee 2c. rechnet — ist eine verschwindend kleine, und es kommen in diese Anstalten nur solche Jugendliche, welche mit relativ hohen Strafen belegt sind. Die große Masse der bestraften Jugendlichen verbüßen ihre Strafe in den Gerichtsgefängnissen,[34]) wo sie in ständige Berührung mit den Erwachsenen kommen und zu Verbrechern vollständig „angelernt" werden. Wie dies geschieht, ist so vielfach von sachverständiger Seite geschildert worden,[35]) daß auf diesen schwärzesten Punkt des deutschen Gefängnis-

---

[34]) Z. B. kann in meinem jetzigen Bezirke die Verbüßung der gegen einen Jugendlichen erkannten Strafe nur dann in einer Spezialanstalt (Plötzensee) erfolgen, wenn die Strafe 2 Monate oder mehr beträgt; alle andern bestraften Jugendlichen verbleiben in dem Gerichtsgefängnisse. Diese Bestimmung hat mich mehrfach gezwungen, dem Sinne des § 57 R. Str. G. B., wonach die Strafe bei einem Jugendlichen niedriger bemessen werden soll, als bei einem Erwachsenen, direkt zuwider zu handeln. Bei einer Strafthat, für welche bei einem Erwachsenen etwa auf 6 Wochen Gefängnis zu erkennen gewesen wäre und wo demnach eine Strafe von 4 Wochen für einen Jugendlichen gerechtfertigt sein würde, habe ich aus Rücksicht darauf, daß ich nach Lage des Falles unter allen Umständen die in dem Gerichtsgefängnisse vorhandene Gefahr einer moralischen Ansteckung vermeiden zu müssen glaubte, auf 2 Monate Gefängnis erkannt und in den Urteilsgründen einfach bemerkt, daß die Bemessung der Strafe so hoch erfolgt sei, weil aus den und den Gründen die Unterbringung des Bestraften in einer besonderen, zur Verbüßung von Strafen jugendlicher Personen bestimmten Anstalt notwendig erschien. Der Richter befindet sich hier wahrlich in keiner beneidenswerten Lage, wenn er vor die Alternative gestellt ist, entweder auf eine dem Gesetze nach zu hohe Strafe erkennen zu müssen oder gegenüber dem Jugendlichen gewissenlos zu handeln. Auch die Fälle sind nicht selten, wo auf einen Verweis erkannt wird, nicht weil ein besonders leichter Fall (§ 57⁴ R. Str. G. B.) vorliegt, sondern weil man den Jugendlichen noch vor dem Gerichtsgefängnisse bewahren will.

[35]) Vgl. u. A. die Denkschrift von Krohne über „die Organisation des Gefängniswesens", in der es heißt: „Man bemüht sich, die Stockprügel im Interesse der Humanität abzuschaffen, wenn man aber junge Leute in solche Häuser (nämlich die Gerichtsgefängnisse) steckt und moralisch darin zu Grunde

wesens hier nicht näher eingegangen werden soll. Ich will es auch unterlassen, die schreckenerregenden Resultate dieser Behandlung der Jugendlichen, wie sie aus den Kriminalstatistiken hervortreten, hier vorzuführen und nur auf die Frage eingehen, wie ist zu bessern?

Zunächst müßte die Zahl der Spezialanstalten für Jugendliche erheblich vermehrt werden. Aber damit ist noch nicht sehr viel geholfen. Jugendliche, welche nur wenige Tage Gefängnis zu verbüßen haben, können nicht in eine Spezialanstalt gebracht werden. Abgesehen von dem Kostenpunkte würde die durch den Transport nach der Anstalt verbrauchte Zeit eine unverhältnismäßig lange sein. Die Jugendlichen mit kurzzeitigen Strafen in den Gerichtsgefängnissen vollständig zu isolieren, ist, selbst wenn der Raum dazu überall vorhanden wäre, auch nicht gut thunlich, weil dadurch die Strafe für den Jugendlichen einen ungebührlich harten Charakter annehmen würde: es fehlt in dem Gerichtsgefängnisse an einem gehörigen Unterricht und an einer Beaufsichtigung, an einer geeigneten Beschäftigung und an einem geistlichen Zuspruche für den also Isolierten; er würde ganz auf sich selbst angewiesen sein, und dies erscheint bei einem halben Kinde — es handelt sich um Personen zwischen 12 und 18 Jahren — eine grausame Härte.

Es bleibt nichts andres übrig, als fort mit den ganz kurzzeitigen Gefängnisstrafen für Jugendliche! Daß der Verweis keinen geeigneten Ersatz abgeben kann, ist schon ausgeführt worden. Die einzige Lösung ist: an Stelle der ganz kurzzeitigen Gefängnisstrafen und auch für viele Fälle, in denen heute auf einen Verweis erkannt wird, die körperliche Züchtigung einzuführen.

Ich glaube, es läßt sich gegen die Prügelstrafe bei Jugendlichen — wenn man sich nicht auf einen völlig unberechtigten, hypersentimentalen Standpunkt stellt — gar nichts einwenden. Der halbwüchsige Bursche erhält von seinem Vater und seinem Meister oft wegen recht harmloser Fehler Prügel, weshalb soll die Züchtigungsbefugnis dem Staate versagt bleiben? Der Meister züchtigt seinen Lehrjungen oft im Zorne ohne rechten Grund, das Züchtigungsrecht des Staates würde nur ausgeübt werden, nachdem in einem

---

richtet, so ist damit verglichen die Prügelstrafe eine Humanität und das Non plus ultra pädagogischer Kunst". (NB. Krohne ist als sehr entschiedener Gegner der Prügelstrafe bekannt!)

geordneten Verfahren das Vergehen festgestellt und in einem Urteile mit Gründen rechtskräftig auf Prügel erkannt worden ist.

Man wird ohne Schwierigkeit Vorkehrungen treffen können, daß die Gesundheit des Bestraften durch die Züchtigung keine Schädigung erfährt. Man kann — wie es in England geschieht, — die Maximalzahl der Schläge und das Instrument, mit welchem dieselben beigebracht werden, genau bestimmen; man kann den Jugendlichen vor Ausführung der Züchtigung vom Arzte untersuchen lassen; man kann anordnen, daß ein Arzt beim Vollzuge der Züchtigung zugegen sei und Halt gebiete, sobald er die Gefahr einer Gesundheitsschädigung als möglich annimmt.

C. Des Zusammenhangs halber sei hier gleich auf sonstige Maßregeln gegen jugendliche Übelthäter eingegangen. Ich glaube, daß man sich nicht auf Einführung der Prügelstrafe beschränken darf, wenn man ernstlich daran gehen will, der Armee der Verbrecher die Rekrutierung abzuschneiden. Man wird bei den Jugendlichen mit der Strafe eine Zwangserziehung in Verbindung bringen müssen, wie es in England mit großem Erfolge geschieht.

In England kann bei jeder Bestrafung eines Jugendlichen zu einer Gefängnisstrafe von 10 Tagen oder mehr zusätzlich auf Unterbringung in eine Besserungsanstalt (Reformatory School) erkannt werden. Der also Bestrafte verbleibt in der Anstalt, in welcher er durch eine streng geregelte Arbeitsausbildung zu einer geordneten redlichen Lebensthätigkeit erzogen wird, wenigstens 18 Monate, nach deren Ablauf er vorläufig entlassen werden kann. Diese vorläufige Entlassung wird immer nur auf 3 Monate ausgesprochen und kann bei schlechter Führung ohne weiteres widerrufen werden.

Neben dieser Überweisung an eine Reformatory School besteht ferner eine Überweisung an eine Erziehungsanstalt (Industrial School) von solchen Kindern,[36]) a) welche einer Gesetzesübertretung schuldig erkannt, aber in Ermangelung des straffähigen Alters oder der erforderlichen Einsicht freigesprochen worden sind, oder b) welche verwahrlost sind, oder c) welche sich zwar bisher einer eigentlichen Gesetzesübertretung noch nicht schuldig gemacht haben, von welchen jedoch nach ihren an den Tag gelegten

[36]) Die einzelnen Klassen von Kindern, welche in den Industrial Schools Aufnahme finden, sind ausführlich angegeben in meinem Buche: Das englische Armenwesen. Leipzig 1886, S. 336 f.

Charaktereigenschaften oder, weil sie sich in der Gesellschaft von Dieben oder Prostituierten aufhalten, zu befürchten steht, daß sie ohne eine derartige Maßregel dem Verbrechen anheimfallen werden.

Die Einrichtung der Industrial Schools stimmt im wesentlichen mit derjenigen der Reformatory Schools überein; es ist nur eine mildere Form dieser Institution. Von einem näheren Eingehen auf die Einrichtungen in diesen beiden Arten von Schulen kann hier Abstand genommen werden, mit Rücksicht darauf, daß dieselben durch Berichte anderer Autoren[37]) in Deutschland bereits in genügender Weise bekannt gemacht sind. Über die günstigen Resultate, welche in England mit diesen Schulen erreicht werden, besteht nur eine Stimme: von allen Sachverständigen wird die in den letzten Jahrzehnten in England eingetretene erhebliche Abnahme der strafbaren Handlungen zum überwiegenden Teile der segensreichen Thätigkeit dieser Schulen zugeschrieben.

Ich glaube nun, daß man sich in Deutschland an den englischen Einrichtungen ein Muster nehmen sollte. Eine Unterbringung von Kindern in Erziehungs- oder Besserungsanstalten ist schon in den §§ 55, 56 R. Str. G. B. und in dem preußischen Gesetze vom 13. März 1878 vorgesehen. Allein es fehlt bis jetzt noch an einer ausreichenden Anzahl derartiger Anstalten, und sodann muß gesetzlich eine erhebliche Erweiterung der Kategorieen von Kindern eingeführt werden, welche in diesen Anstalten untergebracht werden können. Es ist nicht rationell, — wie es jetzt bei uns geschieht — die Unterbringung in eine Anstalt erst eintreten zu lassen, nachdem eine strafbare Handlung begangen ist, sondern die Unterbringung ist, wie in England, auch als Präventivmaßregel bei solchen Kindern anzuwenden, bei denen die Gefahr besteht, daß sie dem Verbrechen anheimfallen werden. Ebensowenig ist die in Deutschland geltende Bestimmung rationell, daß es bei bestraften Jugendlichen auch dann bei der Strafe allein sein Bewenden hat, wenn nach Lage des Falles der Richter die Überzeugung haben muß, daß der Betreffende nach Verbüßung der Strafe wieder dem Verbrechen anheimfallen wird, falls sich nicht an die Strafe eine Zwangserziehung anschließt.

Wenn ich hiernach dafür eintrete, der Unterbringung in eine

---

[37]) Insbesondere durch den vortrefflichen Aufsatz des Landgerichtsdirektors Föhring in dem 14. Hefte des norddeutschen Vereins für Gefängniswesen.

Erziehungs- oder Besserungsanstalt diejenige Ausdehnung zu geben, welche in England besteht, so soll damit durchaus nicht eine einfache Übertragung der englischen Einrichtungen empfohlen werden. Es wird zu überlegen sein, ob man nicht die beiden Arten von Anstalten, welche ja im Grunde genommen dieselben Zwecke und auch im wesentlichen mit gleichen Mitteln verfolgen, vereinigen kann.[38]) Es wird ferner sicherlich richtiger sein, zur Verbüßung der gegen Jugendliche erkannten Gefängnisstrafen besondere Zellen in diesen Anstalten einzurichten, anstatt die bestraften Jugendlichen, wie es in England geschieht, erst in ein Gefängnis und von dort in eine Besserungsanstalt zu senden.[39])

D. Wie die in England bestehenden Einrichtungen gegen eine weitere Rekrutierung des Verbrechertums, so verdienen aber auch die bezüglich der Veteranen des Verbrechens getroffenen Präventivmaßregeln die allgemeine Beachtung.

Hierher gehört zunächst die Polizeiaufsicht. In der Gestalt, welche diese Institution heutigen Tages in England angenommen hat, enthält dieselbe in der That einen erheblichen Schutz der Gesellschaft gegen neue Rechtsverletzungen von seiten vorbestrafter Personen, und anderseits ist die bei der Polizeiaufsicht so leicht vorhandene Gefahr, daß der Strafentlassene dadurch in seinem Fortkommen behindert oder gar der öffentlichen Verachtung ausgesetzt werde, jetzt durchaus beseitigt. Dies Resultat ist nicht auf die jetzt geltenden gesetzlichen oder reglementarischen Bestimmungen zurückzuführen, welche im wesentlichen mit den auch bei uns bestehenden übereinstimmen, sondern auf die Art und Weise der Handhabung der Bestimmungen in der Praxis.

Es mag fraglich erscheinen, inwieweit wir in dieser Richtung von England lernen können, da die Verhältnisse dort vielfach andre sind, als bei uns. Es kommt zunächst in Betracht, daß die Polizei in England in der öffentlichen Meinung ein weit größeres Vertrauen genießt und demgemäß auch weit mehr auf eine Unterstützung ihrer Thätigkeit durch das Publikum rechnen kann, als es leider bei uns der Fall ist. Dazu tritt sodann die außerordentlich wichtige Hilfe,

---

[38]) Dies ist in England in der Middlesex Industrial School, welche sowohl als Reformatory wie als Industrial School dient, bereits geschehen.

[39]) Ein derartiger Vorschlag ist auch von der im Jahre 1883 berufenen königl. Kommission zur Untersuchung der Reformatory und Industrial Schools gemacht worden.

welche in England die vortrefflich geleiteten Vereine zur Unterstützung Strafentlassener der Polizei gerade bei der Ausübung der Polizeiaufsicht leisten, während bei uns leider bis jetzt die Zahl wie die Thätigkeit derartiger Vereine nur eine sehr beschränkte ist. Endlich werden in England — und daran könnten wir uns vielleicht ein Muster nehmen — mit großer Sorgfalt bei der Auswahl und mit nicht unerheblichen Kosten besonders tüchtige Beamte eigens für die Beaufsichtigung der Strafentlassenenen angestellt; in London besteht sogar für diesen Zweck eine Spezialabteilung bei der Polizei. Eine geeignete Ausübung der Polizeiaufsicht ist in der That eine so schwierige und delikate Aufgabe, daß dazu nicht jeder im übrigen recht tüchtige Polizeibeamte paßt.

Es bestehen sodann in England seit dem Jahre 1869 besondere Strafbestimmungen gegen Personen, welche bereits 2 mal wegen gewisser schwerer Verbrechen und Vergehen bestraft worden sind. Gegen solche Subjekte kann innerhalb eines Zeitraums von 7 Jahren nach Verbüßung der letzten Strafe von einem Gerichtshofe mit summarischer Gerichtsbarkeit auf Gefängnis bis zu 1 Jahr erkannt werden:

a) wenn ein Polizeibeamter den Betreffenden beschuldigt, daß derselbe sich seinen Lebensunterhalt auf unredliche Weise beschaffe und der Richter diese Beschuldigung als vernünftigerweise annehmbar erachtet;

b) wenn der wegen irgend einer strafbaren Handlung Angeschuldigte seinen richtigen Namen und seine richtige Wohnung vor Gericht nicht angibt;

c) wenn der Betreffende an einem öffentlichen oder privaten Orte unter Umständen getroffen wird, welche dem Richter die Überzeugung geben, daß derselbe im Begriffe war, irgend eine strafbare Handlung zu begehen oder Beihilfe zu einer strafbaren Handlung zu leisten, oder auf eine Gelegenheit hierfür wartete;

d) wenn der Betreffende in einem Wohn- oder Geschäftsraume, Garten, Lagerplatze u. s. w. getroffen wird, ohne seinen Aufenthalt dort genügend rechtfertigen zu können.

Am weitgehendsten unter diesen Bestimmungen ist die unter c) angeführte: hier wird schon der Verdacht des Wartens auf eine Gelegenheit zur Begehung einer strafbaren Handlung als ein genügender Thatbestand für eine Bestrafung erklärt, eine Bestimmung, welche sich mit allgemeinen strafrechtlichen Grundbegriffen kaum in

Einklang bringen läßt und lediglich aus dem Zweckmäßigkeitsgrunde gerechtfertigt werden kann, diese gemeingefährlichen Personen während der ersten Jahre nach ihrer Strafentlassung auf jede Weise von der Möglichkeit der Begehung strafbarer Handlungen fern zu halten. Für diese kritische Zeit werden derartige Personen von der sonst bei Angeklagten geltenden Vermutung des Nichtschuldig einfach ausgeschlossen.

Daß gerade in England solche Bestimmungen möglich sind, zeigt, wie ernst man es dort mit dem Schutze der Gesellschaft vor rückfälligen Verbrechern nimmt. Die Frage, ob man sich nicht in Deutschland in umgekehrter Richtung auf dem gefährlichen Wege befindet, über dem Verbrecher das Schicksal der Gesellschaft, welche durch ihn gefährdet wird, zu vergessen, darf wohl hier angeregt werden. Man wird vielleicht auch in Deutschland einmal dahin kommen, bei der Behandlung mehrfach vorbestrafter Subjekte in erster Linie den Schutz der Gesellschaft in das Auge zu fassen.

E. Die beiden Strafmittel, von denen nach den im Abschnitte II aufgestellten Grundsätzen zu wünschen ist, daß sie in umfassendem Maße an die Stelle andrer Bestrafungen treten, sind: Geldstrafe und Friedensbürgschaft.

Was die Geldstrafe anbetrifft, so ist in dem früheren Abschnitte bereits auf die beiden Momente hingewiesen, durch welche heutigen Tages eine weitere Anwendung dieses Strafmittels in Deutschland gehemmt erscheint, während derartige Hemmnisse in England nicht bestehen.[40])

Die Bestimmungen der §§ 27—29 R. Str. G. B. machen es, wie oben ausgeführt wurde, bei reichen Angeklagten vielfach unmöglich, die Geldstrafe zu einem nach den Vermögensverhältnissen des einzelnen empfindsamen Übel zu gestalten. Mit der Forderung, daß sich die Höhe der Geldstrafe mehr als bisher nach den Ververhältnissen des Gesetzesübertreters richten soll, wird keineswegs einer teilweisen Vermögenskonfiskation das Wort geredet. Man mag eine — nur nicht zu niedrig bemessene — Maximalgrenze der Geldstrafe beibehalten. Aber der Richter muß in der Lage sein, die Geldstrafe im Einzelfalle hoch genug bemessen zu können, um ihr den Charakter eines Strafübels zu wahren, und zu gleicher Zeit muß

---

[40]) In England machten die Geldstrafen etwa ¾ aller vor den Gerichtshöfen mit summarischer Jurisdiktion erkannten Strafen aus.

er die im Nichtzahlungsfalle eintretende Freiheitsstrafe der Schwere der Strafthat entsprechend gestalten können. Es ist unrichtig, eine feste Relation zwischen Geldstrafe und Freiheitsstrafe aufzustellen, wie dies im R. Str. G. B. geschehen ist, und die Verschiedenheiten in den Vermögensverhältnissen bewegen sich wahrlich in andern Grenzen, als sie in den Bestimmungen der §§ 27—29 R. Str. G. B. gegeben sind.

Der andere, ebenfalls oben erwähnte Mangel besteht darin, daß dem Nichtvermögenden die Abtragung der Geldstrafe in keinerlei Weise erleichtert wird und daß in folge dessen die eventuell festgesetzte Freiheitsstrafe so häufig vollstreckt werden muß. Der Richter kann, so sehr es ihm auch nach Lage der Sache angebracht erscheint, weder Stundung noch Teilzahlung bewilligen. Wenn der Bestrafte die Geldstrafe nicht sofort und auf einmal entrichten kann, so hat er sich in Preußen, unter Angabe bescheinigter Hinderungsgründe an die Staatsanwaltschaft zu wenden, welche ihm höchstens auf 4 Wochen Aufschub erteilt. Ein längerer Aufschub kann nur vom Oberstaatsanwalt auf besondere Befürwortung seitens der Staatsanwaltschaft bewilligt werden und kommt in der Praxis sehr selten vor. Der gewöhnliche Arbeiter wird nun aber nur schwer im stande sein, eine Geldstrafe von 60 Mark auf einmal aufzubringen, während er recht wohl monatlich 5 Mark zur Tilgung der Strafe abtragen kann.

Es enthält eine ungerechtfertigte Härte, daß ihm dies — etwa mit dem Zusatze, daß bei nicht pünktlicher Zahlung einer Rate der gesamte Restbetrag als nicht gezahlt erachtet werde — nicht von vornherein vom Richter bewilligt werden kann, und daß er dann mangels Zahlung in das Gefängnis wandern muß. Durch die hierdurch veranlaßte häufige Anwendung der Freiheitsstrafen wird ferner, wie oben schon ausgeführt wurde, eine erhebliche Schädigung des Nationalvermögens hervorgerufen. Es ist daher wünschenswert, daß man in Deutschland in gleicher Weise, wie es in England der Fall ist, dem Richter die Möglichkeit gewährt, von vornherein eine der Lage des einzelnen Falles entsprechende Bestimmung über die Art und Weise der Zahlung der Geldstrafe zu treffen.

Man kann vielleicht noch einen Schritt weiter gehen und die Frage aufwerfen, ob es überhaupt gerechtfertigt ist, an die Stelle einer nicht beizutreibenden Geldstrafe Freiheitsstrafe zu setzen? Würde es nicht möglich sein, die im § 14 des preuß. Forstdiebstahl-

gesetzes vom 15. April 1878 enthaltene Bestimmung zu generalisieren, wonach es einem Verurteilten, der eine Geldstrafe nicht zahlen kann, gestattet ist, die Strafe durch Arbeitsleistung abzutragen? Der Verurteilte würde dadurch von der Schmach befreit, im Gefängnisse gesessen zu haben, er würde von seiner Familie nicht getrennt und in seinen Erwerbsverhältnissen weniger gestört werden, und auch der Staat würde finanziell dabei besser fahren, als wenn der Betreffende auf Staatskosten in einer Gefangenanstalt eingeschlossen wird.

F. Die Einführung der Friedensbürgschaft ist in Deutschland schon einmal ernstlich in Betracht gezogen worden. Im Jahre 1875 wurde dem Bundesrate eine Vorlage gemacht, diese Institution aus dem englischen Rechte zu übernehmen. Leider ist die Vorlage damals gescheitert. Auf der einen Seite wurden theoretische Bedenken gegen das Institut mit seinem teils polizeilichen teils strafrechtlichen Charakter vorgebracht, auf der andern Seite wurden Einzelbestimmungen der Vorlage angegriffen. Gegenüber den theoretischen Einwendungen habe ich oben schon auf Zweckmäßigkeitsgründe hingewiesen, welche die Einführung der Institution rechtfertigen würden. Und wenn man erst wirklich von der Zweckmäßigkeit der Institution überzeugt ist, so wird es schon möglich sein, sich bezüglich der Einzelbestimmungen zu einigen.

Was aber die Zweckmäßigkeitsfrage anbetrifft, so konnte in den Motiven der Vorlage des Bundesrats mit Recht hervorgehoben werden, daß sich die Friedensbürgschaft im englischen Rechte als Mittel bewährt habe, beabsichtigten Verbrechen nicht bloß polizeilich, sondern auch im Rechtswege erschwerend und hindernd entgegenzutreten. Aber sie dient nicht nur in umfassendem Maße den Bedürfnissen der Rechtssicherheit, sondern sie ermöglicht es auch, den Gebrauch andrer Strafmittel einzuschränken. Ich habe sie in dieser Richtung in meinem Buche (S. 101 f.) als wirksamen Ersatz der Polizeiaufsicht mit ihren mannigfachen nachteiligen Folgen bezeichnet, und weiter ausgeführt, daß durch die Friedensbürgschaft in manchen Fällen die Freiheitsstrafen verkürzt werden könnten.

Die Friedensbürgschaft besteht in England darin, daß der Angeklagte sowie eine vom Richter bestimmte Anzahl von Bürgen eine Verpflichtung eingehen auf Zahlung einer gewissen Geldsumme für den Fall, daß der Angeklagte innerhalb eines gewissen Zeitraums eine strafbare Handlung begeht. Tritt dieser Fall ein, so werden

die Kautionsbeträge von dem Angeklagten und den Bürgen eingezogen, während sich die Friedensbürgschaft erledigt, wenn der Angeklagte innerhalb des bestimmten Zeitraums sich keiner strafbaren Handlung schuldig macht. Mit Recht hatte die Bundesratsvorlage an Stelle des Eingehens einer schuldnerischen Verpflichtung Kautionsstellung durch Hinterlegung oder sonstige Realsicherheit verlangt.

Nach englischem Rechte ist die Friedensbürgschaft bei der Mehrzahl der Delikte als Nebenstrafe neben einer zuerkannten Freiheits- oder Geldstrafe zulässig. Nach der Bundesratsvorlage war die Zulässigkeit an die Verurteilung wegen einer beschränkten Zahl von Delikten (insbes. Körperverletzung, Sachbeschädigung, Störung des öffentlichen Friedens) geknüpft. In dieser Vorlage wurde ferner die Friedensbürgschaft auf den Fall der Wiederholung desselben, bestimmt bezeichneten Deliktes beschränkt, während in England der Richter die Friedensbürgschaft ganz allgemein für Erhaltung des Friedens oder für gutes Verhalten fordern kann, so daß dieselbe bei Begehung irgend einer strafbaren Handlung verwirkt ist. Diese Unterschiede sind zwar erhebliche, aber berühren doch nicht das Wesen der Sache, welches eben darin besteht, die Gesellschaft gegen Gefahren zu schützen, welche ihr von Leuten drohen, die bereits eine strafbare Handlung begangen haben.

Welche Vorteile bringt nun die Friedensbürgschaft mit sich? Nehmen wir den Fall, der Angeklagte habe sich einer Sachbeschädigung oder Körperverletzung schuldig gemacht und dabei ein so jähzorniges und rohes Wesen an den Tag gelegt, daß die Gefahr einer späteren Wiederholung der That vorhanden ist. Der Richter erachtet 3 Monate Gefängnis als genügende Sühne für die zur Anklage stehende That; er hat jedoch den Wunsch, durch die Strafe der späteren Begehung einer ähnlichen That nach Kräften vorzubeugen. Er wird durchaus berechtigt sein, unter Berücksichtigung der an den Tag gelegten Gemeingefährlichkeit auf eine Strafe von 4 oder 5 Monaten zu erkennen, falls er damit den Angeklagten wirklich zu bessern hofft, oder er kann unter Umständen auch die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht aussprechen. Würde die Institution der Friedensbürgschaft bestehen, so würde der Richter wahrscheinlich zu dieser Maßregel als Zusatzstrafe zu einer Strafe von 3 Monaten Gefängnis greifen und dem Angeklagten sowie einem Bürgen eine Sicherheitsleistung auf die Dauer eines Jahres auferlegen. In den meisten Fällen wird dies ein viel sicherer Schutz vor einem

Rückfalle sein, als eine verlängerte Freiheitsstrafe oder die Polizei-Aufsicht. Dem Angeklagten ist in sehr greifbarer Weise vor Augen gehalten, welchem Nachteile er sich aussetzt, wenn er wiederum seinem Jähzorne die Zügel schießen läßt; er hat somit alle Veranlassung, sich während des Jahres zusammenzunehmen, und er wird durch die während eines Jahres geübte Beherrschung seines Willens mehr gebessert werden, als wenn er 1—2 Monate länger im Gefängnisse gesessen hätte. Und der Bürge, welcher Sicherheit für das gute Verhalten des Angeklagten gestellt hat, wird in seinem eignen Interesse besser auf denselben acht geben, als es irgend ein Polizeimann kann. Die Friedensbürgschaft bietet somit einen wirksameren Schutz als andre Maßregeln, und es sind mit ihr nicht die Nachteile verbunden, welche bei den andern Strafmitteln unvermeidlich sind.

Wie aber, wenn der Angeklagte die verlangte Summe nicht hinterlegen will oder einen Bürgen nicht finden kann? Ja, dann bleibt es eben in dem betreffenden Falle so, wie es vor Einführung der Institution der Friedensbürgschaft war; an die Stelle der nicht geleisteten Friedensbürgschaft tritt wiederum die verlängerte Freiheitsstrafe oder eventuell die Polizeiaufsicht.

Nach englischem Rechte — und dasselbe bestimmte auch die Bundesratsvorlage — hat der Richter von vornherein die Freiheitsstrafe festzusetzen, welche für den Fall der Nichtleistung der Friedensbürgschaft eintreten soll. Ich würde es für rationeller halten, wenn es in das richterliche Ermessen gestellt würde, ob für den konkreten Fall Freiheitsstrafe oder Polizeiaufsicht als das geeignetere der Friedensbürgschaft zu substituieren sei.

Ich zweifle nicht, daß der besserungsfähige und besserungswillige Angeklagte regelmäßig alles daran setzen wird, die Friedensbürgschaft zu leisten, um die für ihn viel drückendere Eventualstrafe zu vermeiden.[41])

[41]) Gegen die Institution der Friedensbürgschaft kann n. m. M. nur der eine Einwand mit Recht erhoben werden, daß hier der Unvermögende, welcher die Friedensbürgschaft nur sehr schwer und möglicherweise gar nicht aufbringen kann, schlechter gestellt sei als der Vermögende. Allein eine derartige thatsächliche Rechtsungleichheit ist ganz in demselben Maße bei der Geldstrafe vorhanden. Die Höhe der verlangten Friedensbürgschaft müßte sich natürlich in gleicher Weise wie diejenige der Geldstrafe nach den Vermögensverhältnissen des Betreffenden richten.

V.

Ich bin am Schlusse dieser, im engen Anschlusse an mein Buch über Strafensystem und Gefängniswesen in England unternommenen Erörterungen zur Reform des deutschen Strafenwesens![42]) Wenn die eine oder andre der hier gegebenen Anregungen bei der Reform eine praktische Verwertung finden würde, so müßte mich dies natürlich sehr freuen. Allein, die Hauptsache scheint mir zunächst zu sein, daß sich die Überzeugung von der Notwendigkeit einer Reform überall durchbricht. Und wenn meine Arbeit dazu beitragen sollte, dieser Überzeugung in weiteren Kreisen Eingang zu verschaffen, so würde ich mich für dieselbe reichlich belohnt fühlen. Sobald man erst allgemein einig darüber ist, daß eine Reform vorgenommen werden muß, wird man sich auch leichter über die Wege, welche die Reform nehmen soll, verständigen können.

Die erste Session des neugewählten Reichstags ist so reich an positiver gesetzgeberischer Arbeit gewesen, daß man die Hoffnung aussprechen darf, es werde sich im ferneren Verlaufe dieser Legislatur-Periode die Zeit finden, auch Hand anzulegen an die so dringend notwendige Reform unseres Strafen- und Gefängniswesens. Die wirkungsvolle Bekämpfung des Verbrechertums ist eine der wichtigsten, aber freilich auch schwierigsten sozialen Aufgaben. Man hat das Verbrechen treffend als eine Krankheit am gesellschaftlichen Organismus bezeichnet. Die Frage, wie es möglich ist, aus der Armee der Verbrecher, welche dem Gemeinwesen unermeßlichen Schaden zufügen, nützliche Glieder der bürgerlichen Gesellschaft zu machen, und wie dies möglich ist, ohne durch die zur Anwendung gebrachten Mittel selbst wiederum das Gemeinwesen erheblich zu schädigen, das ist eine Frage von der allergrößten Bedeutung.

Aber, wer das Verbrechen als eine soziale Erscheinung ansieht, der muß auch daran erinnern, daß die Strafe, wie immer sie beschaffen sein mag, kein Radikalmittel gegen die Begehung von Verbrechen abgibt, sondern daß es der werkthätigen Mitwirkung der Gesellschaft bedarf, um zu dem erstrebten Ziele der Ver-

---

42) Erst während des Lesens der Korrekturbogen ist mir das neue, von Professor Dr. von Holtzendorff und Dr. von Jagemann herausgegebene „Handbuch des Gefängniswesens Hamburg 1888" bekannt geworden. Eine Benutzung dieses umfangreichen Werkes für die vorstehende Abhandlung war nicht mehr möglich.

minderung der Verbrechen zu gelangen. Eine gute Armenpflege wird Tausende von der Versuchung, ein Verbrechen zu begehen, fernhalten; durch die segensreiche Thätigkeit gut geleiteter Vereine zur Fürsorge für Strafentlassene können Tausende veranlaßt werden, von weiterem Kampfe gegen die Interessen der Gesellschaft abzustehen!

---

2.

## Zur Geheimmittelfrage.

Von Dr. med. Frank zu Groß-Umstadt.

---

Die Frage, wie dem Krebsschaden des Kurpfuschertums und dem mehr und mehr wuchernden Geheimmittelhandel erfolgreich entgegen zu treten sei, ohne zugleich berechtigte Bewegungen der Wissenschaft und die persönliche Freiheit der Hilfesuchenden einzuengen, will nicht zur Ruhe kommen, obgleich die Gesetzgeber anerkennen müssen, daß es ein Unrecht wäre, der Lösung dieser Frage aus dem Wege zu gehen. Wenn auch die Anregung auf diesem Gebiete der Gesetzgebung wesentlich von Angehörigen des ärztlichen Standes ausgegangen ist, und wenn auch nicht in Abrede gestellt werden soll, daß durch den in Rede stehenden Unfug das materielle Interesse der Ärzte vielfach geschädigt, noch mehr aber ihre Berufsthätigkeit erschwert und also der Verdacht nahegelegt wird, daß dieser Anregung ein rein egoistisches Motiv zu Grunde liege, so dürfte selbst in dem Falle, daß dieser Verdacht begründet wäre, die Gesetzgebung der Verpflichtung, einem im Staatsleben unentbehrlich gewordenen und in Not befindlichen Stande thunlichst zur Seite zu stehen, sich kaum entziehen können. Es ist jedoch in viel höherem Grade das öffentliche Wohl in dieser Sache gefährdet als das des ärztlichen Standes. Zu leugnen, daß die zum Gebrauch von Geheimmitteln verlockten Kranken ihre Leichtgläubigkeit mit schweren Geldopfern haben büßen müssen, ist angesichts der großen Reichtümer, welche sich in den Taschen der Schwindler angesammelt haben, auch Nichtärzten unmöglich. Daß aber zugleich Gesundheit und Leben in zahllosen Fällen direkt Not gelitten haben und alltäglich Not leiden, dies zu beurteilen und auf diesen Mißstand die Gesetzgebung aufmerksam zu machen, dazu sind die Ärzte als allein sachverständig auch allein berufen, und eben weil sie allein dazu berufen sind, ist

dieser Umstand mehr noch für die Ärzte ein Motiv, fort und fort diese Frage anzuregen, als das nur ganz nebenher in Betracht kommende finanzielle Interesse. Nicht allein Gesundheit und Besitz der einzelnen Staatsbürger stehen auf dem Spiel, sondern es muß namentlich auch der Handel mit Geheimmitteln mehr und mehr demoralisierend auf den Volkscharakter in der Art wirken, daß bei einer großen Zahl Staatsangehöriger, welche angesichts der heutzutage geltenden Gesetzesgrundsätze in der Meinung erhalten werden, daß die Duldung des Geheimmittelhandels aufzufassen sei als eine Billigung desselben, und darin eine Einladung zur Beteiligung an dem Schwindel erblicken, sich nach geschehener Kenntnis der Täuschung das Gefühl ausbilden wird, als seien sie vom Staat hintergangen worden. Die großartigen Erfolge des Schwindels werden auf gleichsam infektiösem Wege moralisch schwach entwickelte Individuen auch auf andern Gebieten des Erwerbslebens zur Nachahmung einladen, und so wird der Mangel einer Vorkehr gegen denselben auf diesem Gebiete demoralisierend auch auf andre einwirken.

Nur durch fortwährende nahe Fühlung mit den Erfahrungen der einzelnen Berufsklassen kann die Gesetzgebung die Aufgabe einer stetigen gesunden Fortentwicklung zum Wohle des Ganzen erfüllen, und von diesem Gesichtspunkt aus kann an sich die Berechtigung eines Nichtjuristen, in einer juristischen Fachzeitung seine Stimme zur Geltung zu bringen und Vorschläge zu machen, nicht bestritten werden. Der Mitwirkung der Juristen wird ja mit dieser Methode der Behandlung zur Legislation vorliegender Gegenstände nicht vorgegriffen, da ihnen die hochwichtige Aufgabe zufällt, aus den anderswoher kommenden Anregungen und dem ihnen zugeführten Material die Formel endgültig zu konstruieren und sie als Stein in den großen Bau der Gesetzgebung harmonisch einzufügen. In diesem Sinne ist es aufzufassen, wenn ich den Mut habe, eine Formel in Vorschlag zu bringen, die dazu bestimmt ist, die thatsächlich bestehende Lücke in unserer Gesetzgebung auszufüllen, nachdem es bis jetzt — infolge der sich durchkreuzenden Ansichten — trotz jahrelanger Bemühungen nicht hat gelingen wollen, die Angelegenheit vom Fleck zu bringen.

Es ist mir eine Beruhigung, vorausschicken zu können, daß nach meiner auf mehrere Jahrzehnte langer Praxis beruhenden Auffassung eine Abänderung bereits bestehender Gesetze nicht unumgänglich erforderlich ist, um dem Notstand abzuhelfen, daß

ich also namentlich nicht die Absicht habe, eine Abänderung der Reichsgewerbeordnung, im Sinne einer Wiedereinführung des Pfuschereiverbots, zu befürworten. Denn ich glaube, daß das Kurpfuschertum von selbst verkümmern wird, wenn es gelingt, ihm sein Werkzeug, nämlich den Geheimmittelhandel, zu entreißen. Ist der Schlange der Giftzahn entzogen, dann kann sie wenig Schaden mehr anrichten.

Die Reichsgesetzgebung hat bis jetzt noch nicht dazu gelangen können, sich ein Gesetz über Verbot von Geheimmitteln anzueignen, obgleich es an Vorbildern aus älterer Zeit nicht fehlt, wie z. B. aus der Partikulargesetzgebung für Hessen-Darmstadt, Rheinpreußen u. s. w. Ich kann nicht zugeben, daß die letztere Gesetzgebung ungeeignet sei zur Nachahmung. Sie ist nur um deswillen von geringer Wirkung, weil ihr Geltungsgebiet zu beschränkt ist, und weil es darum dem Schwindel möglich wird, durch einen einfachen Ortswechsel aus der Nachbarschaft immer wieder von neuem einzudringen. Noch weniger wirksam sind Lokalpolizeiverordnungen gegen jedes einzelne Geheimmittel, da ein einfacher Wechsel in der Färbung oder in dem Namen alle wohlgemeinten Gegenanstrengungen lähmt. Amtliche Warnungen können sich mit Sicherheit darauf gefaßt machen, daß der liederliche Teil unserer Presse, für welchen die Geheimmittel-Annoncen eine reiche Nebeneinnahme bilden, schon dafür sorgen wird, das Publikum eines andern zu belehren. Alle partikularen, ortspolizeilichen und privaten Anstrengungen sind nahezu wertlos. Nur überall gleichmäßig einzuschlagende, durch die Reichsgesetzgebung vorzuzeichnende Grundsätze sind im stande abzuhelfen. Um so lebhafter ist es zu beklagen, daß die Petitionskommission des Reichstags in ihren Sitzungen vom 7. und 13. Mai l. J. diese dringende Frage nicht zur Erledigung geführt hat. Dieser mein Vorwurf richtet sich nicht dagegen, daß die Kommission einer Petition um Erlaß eines Verbots des Annoncierens von Geheimmitteln nicht stattgegeben hat, sondern gegen die auffällige Bemerkung, daß „eine ausreichende Bestimmung darüber, was als Geheimmittel angesehen werden solle, kaum gegeben werden könne.“ An diesem Bedenken läßt sie die Erledigung der Frage scheitern, während sie sich doch selbst wiederholt sofort an andern Stellen des Ausdrucks „Geheimmittelunfug“ bedient, also die Existenz eines solchen einräumt. Nun glaube ich denn doch, mit dem gesunden Menschenverstand nicht in Konflikt zu geraten, wenn ich das

Anmuten stelle, daß, wo ein Ding als existierend anerkannt ist, auch die Begriffsbestimmung desselben geliefert oder doch für möglich gehalten werden muß. Wenn es der Rechtsprechung über Nahrungsmittelverfälschung gelingt, den Begriff von Wein und Bier festzustellen, sollte es da unmöglich sein, zu bestimmen, was Geheimmittel ist? Wäre dies unmöglich, so würden auch die von der Kommission gemachten Vorschläge „durch gemeinsames und anhaltendes Zusammenwirken der Polizei- und Gemeindebehörden den „Geheimmittelunfug" zu bekämpfen" in der Ausführung auf eben dieselbe Schwierigkeit stoßen, nämlich auf den Mangel einer Begriffsbestimmung. Auf alle Fälle muß also eine solche herbeigeschafft werden. Diesen Versuch zu machen, soll zuvörderst meine Aufgabe sein.

Ein Geheimmittel ist ein Mittel, das geheim ist resp. geheim gehalten wird. Wir fragen: wem? und da wir es hier mit einem Verkaufsartikel zu thun haben, lautet die Antwort: dem Käufer oder Kaufliebhaber. Denn daß es dem Verkäufer bekannt sei, ist irrelevant. Da nun der Ausdruck „Geheimmittel" auf keinem andern Gebiet Anwendung findet als auf dem der Mittel zur (angeblichen oder wirklichen) Heilung von Krankheiten, und da hier der Käufer identisch ist mit dem Kranken, so sagen wir: „Ein Geheimmittel ist ein Mittel zur Heilung von Krankheiten, das dem Käufer, resp. Kranken geheim gehalten wird."

Wir fragen weiter: „Worin besteht das Geheimnis?" oder (umgekehrt): „was ist erforderlich, daß ein Heilmittel kein Geheimnis enthalte, so daß also ein urteilsfähiger Mensch sich bereits beim Ankauf eine Vorstellung zu bilden vermag über die versprochene Heilwirkung?" — und fragen sofort: „was hat Staat und Gesetzgebung auf diese Fragen zu antworten?" — Die Antwort lautet: Wenn der Staat sich die Aufgabe stellt, seine Bürger vor Prellerei zu schützen, so muß er vom Verkäufer eines Heilmittels verlangen, daß es jedem Kranken ermöglicht wird, selbständig oder durch Zurateziehung eines Sachverständigen (Arztes) beurteilen zu können, in welchen Krankheitsfällen dieses zum Kauf angebotene Mittel zweckmäßig Verwendung finde. Um aber die Wirkung eines Heilmittels beurteilen zu können, dazu genügt nicht ein bloßer Name oder etwa eine kurze Notiz von Stoffen, aus welchen das angebliche Heilmittel bereitet ist, sondern der ganze Vorgang der Darstellung mit Einschluß der dazu benutzten

Neben-Ingredienzen und anderweitigen Manipulationen ist offen zu legen. Erst wenn alles dies dem Kranken oder dessen Sachwalter (Arzt) in minutiöser Weise mitgeteilt ist, ist es ihm möglich gemacht, sich persönlich vor Prellerei zu schützen. Wie auf andern Gebieten des Verkaufs nichts auf den Markt gebracht werden kann, dessen Gehalt nicht deutlich erkennbar ist, und wie dem Staat die Pflicht der Aufsicht über reelle Beschaffenheit der Ware zusteht, so muß auch auf diesem Gebiete der Staat sorgen, daß das Publikum, welches genötigt oder willens ist, zu kaufen, bei Offenlegen und Angebot der Ware völlige Klarheit habe über die Qualität derselben. Das Verhältnis wäre demnach so: der Staat überwacht die Beschaffenheit (in obigem Sinne) der Heilmittel, und der Kranke gibt seinem Arzte[1]) auf, unter der Masse derselben das für seinen Zustand geeignete herauszusuchen, sofern er sich selbst nicht das erforderliche Urteilsvermögen zutraut.

Es muß dem Kranken oder seinem Arzt, auf Grund einer durch den Verkäufer unaufgefordert zu geschehenden Mitteilung, ein Einblick in die Beschaffenheit des Kaufobjekts ermöglicht sein. Von einer großen Reihe von Mitteln besorgt der Staat diese Mitteilungen mittels der Pharmakopöen, so daß bei Verkauf eines in diesen enthaltenen Mittels die jedesmalige Erläuterung über die Beschaffenheit dem Käufer gegenüber nicht erforderlich ist, da die Pharmakopöe die Qualität eines Gesetzes-Verkündigungsblattes hat, also als allen bekannt und zugänglich erachtet werden muß. Anders verhält es sich mit solchen Mitteln, welche durch Privatorgane (Presse u. s. w.) angekündigt oder anderweitig in den Handel gebracht werden. Diese sind so lange als Geheimmittel anzusehen und der Handel

[1]) Somit ist die soziale Stellung des Arztes nur die eines Ratgebers des Käufers; niemals dürfte er (genau genommen) zugleich Verkäufer von Heilmitteln sein oder sich als Sachwalter und Reklamemacher des Verkäufers gerieren. Ich will hier nicht weiter erörtern, ob und wie den Ärzten, welche diesem Grundsatze zuwiderhandeln, seitens der Gesetzgebung entgegen zu treten sei. Ich muß es auch hingehen lassen, daß der Staat einzelne Ärzte (in abgelegenen Gegenden) autorisiert hat zum Verkauf von Arzneimitteln; es ist eben eine Notlage. Billigen aber kann ich es nicht, daß ohne Not auch andern Ärzten, besonders homöopathischen, die Erlaubnis erteilt wurde. Eine Notlage liegt hier nicht vor. Es würde indessen zu weit vom Hauptthema wegführen, wenn ich mich hier über das Verhältnis der Homöopathie und die den homöopathischen Ärzten den andern gegenüber gewährte Bevorzugung in Verabreichung von Arzneimitteln auslassen würde.

mit ihnen zu bestrafen, als nicht gelegentlich jeden Angebots und jeden Verkaufs genau in derselben Weise, wie der Staat es durch die Pharmakopöen geschehen läßt, die Darstellung[1]) des Heilmittels seitens des Verkäufers, sei es schriftlich oder mündlich, angegeben wird. Ich will es hier unentschieden lassen, ob es zweckmäßiger ist, zu bestimmen, daß der Verkäufer vor der Publikation sich von der Behörde die Erlaubnis zu derselben zu beschaffen hat, der Staat also eine Art Zensur ausübt, oder ob nach derselben im Falle einer Zuwiderhandlung oder Unvollständigkeit die strafrechtliche Verfolgung in Aussicht zu stellen ist. — Eine Ahndung müßte fernerhin eintreten für Fälle falscher Veröffentlichung sowie einer etwaigen Bemerkung, daß trotzdem das Mittel geheime Zusätze enthalte. Denn da es selbstverständlich ist, daß die Publikation eine reelle und aufrichtige ist, so ist die Behauptung, sie sei es nicht, eine betrügerische. Eine besondere Strafbestimmung hingegen über Verkauf solcher Mittel, welche, wenn auch an sich nicht giftig, doch möglicherweise bei etwaigem Zusammentreffen besonderer Umstände oder irgend welcher im organischen Leben vorkommender Vorgänge giftig oder nachteilig auf den Organismus wirken könnten, ist nicht absolut erforderlich, da ja die Gesetzgebung bereits anderweitig den (übrigens meines Erachtens viel zu eng gegriffenen) Umkreis der nur in Apotheken (Verordnung vom 4. Januar 1875) verkäuflichen und der nur auf Grund ärztlicher Verordnung zu verabreichenden Arzneimittel angegeben hat — dies um so weniger, als durch das von mir vorgeschlagene System die Behörde viel leichter als zuvor in die Lage gesetzt würde, eine Kontrolle zu üben. — Da jedoch eine Umgehung der Strafbestimmungen seitens solcher Personen, welche — ohne Ärzte zu sein — gewerbsmäßig die Heilkunde ausüben und dabei Heilmittel verabreichen, in der Weise denkbar ist, daß sie sich angeblich nur für die Ratserteilung bezahlen lassen, dagegen die Heilmittel gratis abgeben, darf ein einschlagender Passus durch das Gesetz nicht versäumt werden.

Hiernach würde ein Gesetz gegen Geheimmittelunfug etwa sich folgendermaßen gestalten:

---

[1]) Auf die Veröffentlichung der (chemischen) Zusammensetzung dürfte zu verzichten sein. Genaue Kenntnis der Darstellung eines Heilmittels gibt genügenden, ja oft besseren Aufschluß über den therapeutischen Wert eines solchen, als eine chemische Formel. Auch würde mancher reelle Verkauf, wie der von Heilquellenwässern, dadurch unnötig erschwert.

1. „Wer eine zur Heilung von Krankheiten oder zur Ver-„schönerung des Körpers bestimmte und in den deutschen „Pharmakopöen nicht enthaltene Substanz zum Verkauf an-„bietet oder anbieten läßt, ohne zugleich dem kaufbedürf-„tigen Publikum, oder wer eine solche verkauft, ohne dem „Käufer deren Bereitungsweise mitzuteilen, ist des Geheim-„mittelverkaufs schuldig und verfällt in eine Strafe von . . .“
2. „Gibt der Verkäufer die Bereitungsweise anders an, als sie „thatsächlich ist, oder sucht er den Glauben zu erwecken, daß „die Substanz noch eine andre geheime Beschaffenheit habe, „so verfällt er in eine Strafe von . . . .“
3. „In dieselbe Strafe (unter 1 u. 2) verfallen solche Personen, „welche Kranke für Entgelt behandeln und dabei zur Be-„handlung dienende Substanzen verabreichen, ohne deren „Bereitungsweise anzugeben, resp. falsche Angaben über die-„selbe machen.“
4. „Ausgenommen von diesen Strafbestimmungen sind appro-„bierte Ärzte, insoweit ihnen die Verabreichung von Arznei-„mitteln gestattet worden ist.“

Der Zusatz Absatz 4. ist erforderlich mit Rücksicht darauf, daß es einzelnen Ärzten anderweitig gestattet wurde Hausapotheken zu halten (vgl. Anm. auf S. 55).

Es erhellt aus diesen Vorschlägen, daß der Verkauf von Heilmitteln, insoweit derselbe nicht gegen die Verordnung vom 4. Januar 1875 betreffend den Verkehr mit Arzneimitteln verstößt, durch Vermittelung von Annoncen durch die Tagespresse nicht an sich unmöglich gemacht werden soll, sondern nur die damit verbundene Geheimhaltung. Also wird die Folge sein, daß jeder Käufer mehr als seither sich — namentlich in Anbetracht des hier noch möglichen verhältnismäßig geringen Umfanges von Arzneistoffen — ein eignes Urteil über den Kaufwert des Mittels zu bilden und sich somit mehr vor Betrug zu schützen vermag. Es ist fernerhin nur als Empfehlung des von mir geplanten Verfahrens zu betrachten, daß durch dasselbe nicht bloß an die Verkäufer die an sich billige Zumutung gestellt wird, dem Käufer gegenüber kein Geheimnis zu haben, sondern der gesamte Handel infolge der den ersteren auferlegten Darlegungen durch Druck oder mündliche Erläuterung wesentlich erschwert wird, ohne daß der loyale Handverkauf (in den Apotheken und Droguenhandlungen) dadurch eingeschränkt würde.

In wie weit die obigen Vorschläge auf Entgegenkommen zu hoffen haben, läßt sich im voraus nicht ermessen. Da indessen bereits das Reichsgericht wiederholt in seinen Entscheidungen (vgl. Band VI. Seite 331—333 der Sammlung) und das großherzogl. hessische Oberlandesgericht in seiner Entscheidung vom 27. September 1883 [1]) in derStrafsache gegen Apotheker Voß in Frankfurt a. M., betr. den Verkauf von Brandtschen sog. Schweizerpillen [2]) von ähnlichen Gesichtspunkten ausgeht, wie die oben angeführten, so ist die Hoffnung, daß seitens der juristischen Welt ein wesentlicher Widerstand gegen die Übertragung dieser Gesichtspunkte auf ein Reichsgesetz nicht in Aussicht steht, wohl begründet.

Die größte Schwierigkeit, welche sich denselben entgegenstellt,

---

[1]) Auszugsweise mitgeteilt im „Ärztlichen Vereinsblatt“ vom Jahre 1884. S. 153 u. 154.

[2]) Diese Schweizerpillen bestehen nach Angabe der Verkäufer: 1. aus fünf in der Pharmakopöe enthaltenen Heilmitteln (rad. Gentianae, Extr. Aloës, Extr. Gentianae, Extr. Trifol. fibr., Extr. Absinth.) 2. aus zwei nicht darin enthaltenen (Extr. Selini, Extr. Achilleae moschat.) — in übrigens erwiesenermaßen schwankendem Verhältnis. Bezüglich der ersteren trifft der Vorwurf des Geheimmittels nicht zu. Die letzteren fallen unter den Begriff „Geheimmittel“ so lange, als nicht einmal die Mutterpflanze (es gibt mehrere Species aus dem Genus Selinum), geschweige der Pflanzenteil (ob Stengel, Wurzel, Blüte, Samen u. s. w.) und die Ingredienzen (Wasser, Äther oder Alkohol u. s. w.) zum Zweck des Auszuges, die Art und Dauer des letzteren genau angegeben sind. Der wirksamste Bestandteil (Extr. Aloës) kommt nicht aus den Alpen, und doch behaupten die Verkäufer, die Pillen seien „nur“ aus den duftendsten Alpenkräutern hergestellt; sie bezeichnen selbst die Pillen als Geheimnis damit, daß sie sagen, sie seien „echt nur“ bei Brandt zu beziehen — und eine ganze Reihe von Ärzten (einschl. Virchow) testieren, daß sie kein Geheimmittel seien (!), bloß deshalb, weil sie bei dem einen oder dem andern Patienten oder einem Arzte selbst Stuhlgang hervorgebracht haben, und empfehlen dem Laienpublikum diese Pillen, obgleich sie wissen müßten, daß Extr. Aloës in der Hand eines Nichtarztes und bei gewissen Formen von Stuhlverstopfung gesundheitsnachteilige und lebensgefährliche Folgen haben kann (!). — Nun frage ich: würde für Brandt und Genossen sich noch der Aufwand an Annoncen, Brochüren und andern Auslagen rentieren, wenn er auf jeder Schachtel und bei jeder Empfehlung die Darstellung genau angeben müßte, und wenn ihm unmöglich gemacht würde zu sagen, daß die Pillen nur aus Alpenkräutern beständen, und zugleich jede Apotheke das Präparat selbständig herstellen könnte, also die Angabe, daß dieselben nur an ganz bestimmten Verkaufsstellen zu beziehen seien, rasch in sich selbst zerfallen würde, und wenn namentlich auch die Möglichkeit einer mit der Publikation widersprechenden Zusammensetzung ausgeschlossen, also der Darsteller genötigt wäre, überall gleichmäßig und also sorgfältiger als bisher zu arbeiten?

die indessen meines Erachtens überwunden werden muß und überwunden werden kann, liegt in dem Mißverhältnis zwischen der ununterbrochenen Fortentwickelung der medizinischen Wissenschaft und des von ihr fort und fort neu erzeugten Arzneischatzes einerseits und dem diesem neuen Arzneischatze nicht rasch genug Rechnung tragenden Umfang der Pharmakopöen anderseits. Hier bleibt nur ein Auskunftsmittel, welches indessen Ähnlichkeit hat mit einem Vorschlag, den eine von dem Magistratsrate Albert Frickhinger zu Nördlingen an den Reichstag gerichtete Petition ausspricht, nämlich eine besondere Abteilung des Reichsgesundheitsamts einzusetzen, deren Aufgabe es ist, thunlichst rasch zum Zwecke einer fortlaufenden Ergänzung der Pharmakopöe etwa in einer einem amtlichen Verkündigungsblatt ähnlichen Form Mitteilung zu bringen über die Darstellung solcher Arzneimittel, welche inzwischen in der medizinischen Presse als zum ärztlichen Gebrauch tauglich erschienen sind — mit der Maßgabe, daß diese Veröffentlichungen bezüglich dieser Bereitung (und der Preise) obligatorische, dagegen bezüglich des Feilhaltens in den Apotheken vorerst nur fakultative Bedeutung haben.

Auch von andern Seiten wird der obige Aufsatz Bedenken und Einwände in Menge wachrufen. — Der deutsche Apothekerverein hat, wie ich im Frankfurter Journal Nr. 517 l. J. lese, um Verbot jedes Annoncierens von Heilmitteln petitioniert. Es geht mir jedes Verständnis dafür ab, wie man es zu stande bringen könnte, alles Annoncieren mit Stumpf und Stiel auszurotten, ohne das Kind mit dem Bade auszuschütten, d. h. berechtigte wissenschaftliche Bestrebungen zu ersticken. Will man denn etwa auch das Annoncieren von Heilmitteln in ärztlichen Zeitschriften nicht mehr dulden? Mit Recht hat die Petitionskommission des Reichstags diesen Weg bereits verschlossen. Dagegen bin ich der Ansicht, und das ist gerade der Kernpunkt meiner Auseinandersetzungen, daß jeder Annonce die Verpflichtung auferlegt werde, vollständigen und wahrheitsgemäßen Aufschluß über die auf den Markt gebrachte Ware zu geben, so daß selbst das nichtärztliche Publikum, insoweit es die genügende Vorbildung besitzt, Gelegenheit hat, sich einigermaßen selbständig wenigstens über den Kaufpreis eines Mittels ein Urteil zu bilden, ohne eine amtliche Veröffentlichung darüber abwarten zu müssen. Der Gesetzgeber muß jedem Individuum, falls es sich das erforderliche Verständnis dafür zutraut, soweit thunlich, den Weg offen lassen, nach eignem Gutdünken sich selbst zu kurieren.

Ohnehin würde ein Verbot von „Annoncen“ nicht dem ebenso gefährlichen Verkauf durch Unteragenten beikommen; die Geheimmittelverkäufer würden im Gegenteil diesen Ausweg bald ausfindig machen und um so schwungvoller benutzen.

Manche werden klagen über zu große Erschwerung des Handels (Druckkosten u. s. w.). Sind es solche, welche der Heilkunst ernstlich dienen wollen, so werden ihre Mühen und Kosten nur vorübergehend sein, da ja vorgesehen ist, daß die Pharmakopöe solche Mittel alsbald aufnimmt. Auch habe ich nichts dagegen, daß verdienstvolle Vermehrungen des Arzneischatzes patentiert werden. Sind es dagegen solche, welche politisch radikal genug denken, daß auch unberufene Verkäufer von Heilmitteln Schonung verdienen, — nun denn: ich will gerade diese treffen!

Nicht befriedigt werden ferner solche sein, welche nur in der Einführung des Pfuschereiverbots Heil ersehen. Auf welche Schwierigkeit indessen diese stoßen wird, darüber geben die Verhandlungen des Ärztekongresses vom Jahre 1887 (in Dresden) genügend Aufschluß. Ist ja doch auch ein Gesetz gegen Geheimmittelverkauf durchaus kein Hindernis gegen Einführung des Pfuschereiverbots; es ist gar nicht meine Absicht, gegen die Einführung desselben prinzipiell Opposition zu machen.

Nur scheinbar im Widerspruch mit obigen Darlegungen steht dagegen das auch von mir geteilte Verlangen nach schärferen und ausgiebigeren Bestimmungen zum Zwecke des Verbots der Abgabe von stark wirkenden Arzneimitteln aus Apotheken oder Droguenhandlungen ohne ärztliche Verordnung. Ich glaube vielmehr, daß z. B. die Abgabe von drastischen Mitteln (wie Aloë) im Handverkauf verboten werden sollte.

Ich will indessen den Rahmen meiner Darlegungen nicht noch weiter überschreiten. Falls sich die Kritik mit diesem Aufsatz beschäftigen sollte, bitte ich nur anzuerkennen, daß einseitige Interessenpolitik zu gunsten irgend eines Standes mir fern gelegen hat.

---

3.

# Ausländische Rundschau.

## England.

Bericht von Herrn H. W. Loehnis, Barrister-at-law in London.

---

Die englische Strafgesetzgebung beruht teilweise auf Gewohnheitsrecht (Common law), teilweise auf Statuten. Die Statuten sind oft von gleicher Bedeutung und von gleichem Umfange wie das Gewohnheitsrecht; sie haben dasselbe in vielen Fällen erst formuliert und kodifiziert. Anderseits schaffen sie aber neue Vergehen und Verbrechen. Das Strafrecht ist in den alten Lehrbüchern wie Staunford, Placita Coronae (1554), Coke, Institutes (1628), Hawkins, Treatise of the Pleas of the Crown or a system of the principal matters relating to that subject. (1716), Hale, History of the Pleas of the Crown (1739) und Blackstone, Commentaries on the Laws of England (1765), den Parlamentsakten und den gerichtlichen Entscheidungen zu suchen. Wissenschaftliche Abhandlungen werden heutzutage nicht geschrieben. Die einzigen Werke von Bedeutung auf dem Gebiete des Strafrechtes sind, wenn von Handbüchern für die Praxis abgesehen wird, im historischen Sinne abgefaßt. Ein Überblick über das Kriminalrecht in England muß sich also hauptsächlich mit der Gesetzgebung und den richterlichen Entscheidungen befassen.

Die Gesetzgebung der drei letzten Jahre hat auf dem Gebiete des Strafrechts weniges von Wichtigkeit geliefert. Mehrere weittragende Entwürfe sind vor das Parlament gekommen, wie z. B. Gesetzentwürfe, betr. die Vernehmung des Angeklagten als Zeugen, betr. die Ermäßigung der Strafe noch nicht abgestrafter Verbrecher. Ebenso ist in der Kodifikation des Strafrechts und bezüglich der Berufung in Strafsachen kein Fortschritt zu verzeichnen. Trötz des Dranges der Geschäfte sind jedoch mehrere Entwürfe, welche das Strafrecht mittelbar oder unmittelbar betreffen, zum Gesetz erhoben worden: sie sind ihrer Zeit in der Chronik bereits besprochen worden. Zwei von ihnen verdienen indes hier eine ausführlichere Behandlung. Der erste Platz gebührt unbedingt, wenn die Wichtigkeit eines Gesetzes nach seiner weittragenden, in alle Stufen der Gesellschaft eingreifenden Tendenz zu

beurteilen ist, dem Criminal Law Amendment Act 1885 (48 u. 49 Vic. c. 69).

Im Jahre 1881 setzte das Oberhaus eine Kommission ein, um die Frage, inwieweit ein systematischer Mädchen- und Frauen-Handel zu unzüchtigen Zwecken zwischen England und dem Kontinent bestehe, zu erörtern. Am 9. August 1882 stattete diese Kommission ihren Bericht ab. Sie war der Meinung, daß ein solcher Handel in der That getrieben werde und machte eine Reihe von Vorschlägen, dem Übel abzuhelfen. In den Jahren 1883 und 1884 wurden mehrere Gesetzentwürfe nach den Vorschlägen der Kommission beim Oberhause eingebracht. Wegen Mangel an Zeit konnten dieselben indes weder in dem einen, noch in dem andern Jahr im Unterhause beraten werden. Da wurde im Frühjahr 1885 die Frage aufs neue durch die Enthüllungen Steads in Fluß gebracht. Es wäre hier nicht am Platze, noch einmal den Ruf des Entsetzens und der Entrüstung, den die Veröffentlichungen Steads in der Pall-Mall Gazette verursachten, zu besprechen. Die ganze gebildete Welt konnte nur einer Ansicht sein und war in diesem Falle einverstanden. Eins bleibt und steht für jeden praktischen Juristen aber fest, und das ist, daß seit Einführung dieses Gesetzes die Klagen gegen Männer wegen unzüchtiger Attentate auf Mädchen und Kinder sehr bedeutend zugenommen haben. Nichts ist leichter als eine Klage dieser Art in die Welt zu setzen, nichts schwieriger als Entlastungs-Beweise zu liefern und die Geschwornen von der Unschuld des Angeklagten zu überzeugen. Daß in vielen Fällen das Gesetz zu Erpressungen Anlaß gibt und gegeben hat und daß viele so schwach sind lieber das Geforderte zu zahlen, als sich einer Untersuchung aussetzen, kann nicht geleugnet werden. Aber noch schlimmere Folgen hatte diese Agitation für das Gesetz und die spätere Durchführung desselben insofern, als vielen dieses Laster erst durch die öffentliche Besprechung bekannt wurde, die bis dahin nichts davon wußten oder niemals daran dachten. Kinder und Erwachsene, die bis dahin unbescholten gelebt hatten, fanden sich auf einmal angesichts eines scheinbar weitverbreiteten Übels. Sie lasen und hörten viel davon. Sie wurden plötzlich in eine krankhafte Atmosphäre eingeführt und waren ohne die moralische Kraft, der Versuchung zu widerstehen. Steads Forschungen haben nur zu vielen andern die Sinne so bestrickt, daß sie in die gleiche Sünde verfielen.

Das ganze Recht, die Unzucht mit Weibspersonen betreffend, ist jetzt in den folgenden Statuten zu finden, 24 und 25 Vic. c. 100. An Act to consolidate and amend the Statute law of England and Ireland relating to offences against the person, 43 und 44 Vic. c. 45. An Act to amend the Criminal law as to indecent assaults on young persons und 48 und 49 Vic. c. 69. An Act to make further provision for the protection of women and girls, the suppression of brothels and other purposes.

Wie durchgreifend das Gesetz jetzt ist, beweist nachfolgende summarische Zusammenstellung.

I. Notzucht ist der außereheliche Beischlaf mit einer einwilligenden Frauensperson, ohne daß dieselbe die Bedeutung der Handlung verstanden: Die Einwilligung braucht nicht durch Anwendung von physischer Gewalt oder durch Drohungen mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben erpreßt worden sein. Irgend ein, wenn noch so geringes Eindringen in die Geschlechtsteile ist zur Vollendung des Verbrechens genügend. Die Notzucht wird mit lebenslänglicher schwerer Zwangsarbeit (penal servitude for life or for any time not less than 5 years) oder mit Gefängnis bis zu 2 Jahren (imprisonment for any time not exceeding two years with or without hard labour) bestraft[1]). Jeder, der den Beischlaf mit einer verheirateten Frau vollzieht, indem er sich als ihren Ehegemahl ausgibt, ist der Notzucht schuldig[2]). Jeder, der den außerehelichen Beischlaf vollzieht oder zu vollführen versucht mit einer blödsinnigen oder geistesschwachen Frauensperson unter Umständen, welche darauf deuten, daß er der Notzucht zwar nicht schuldig ist, jedoch den Geisteszustand der Frauensperson kannte, ist eines Vergehens (misdemeanour) schuldig und kann mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft werden[3]).

II. Der außereheliche Beischlaf mit Mädchen unter 16 Jahren ist verboten. Die Strafe ist, wenn das Mädchen unter 13 Jahren ist, lebenslängliche Zwangsarbeit oder Gefängnis bis zu 2 Jahren. Der Versuch, den Beischlaf zu vollziehen, wird mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft. Wenn der Angeklagte das Alter von 16 Jahren noch nicht erreicht hat, kann der Gerichtshof ihn zur Prügelstrafe verurteilen und auf 5 Jahre in eine Besserungsanstalt schicken[4]). Wenn das Mädchen über 13 und unter 16 Jahren alt ist, so ist die Strafe Gefängnis bis zu 2 Jahren. Die Verfolgung muß in diesem Falle innerhalb 3 Monaten nach der That eingetreten sein. Der Angeklagte hat aber die Möglichkeit, sich von der Strafe zu befreien, wenn er den Beweis führt, daß er guten Grund (reasonable cause) hatte, das Mädchen für über 16 Jahre alt zu halten[5]). Der Eigentümer oder Inhaber u. s. w. eines Hauses, in dem ein Mädchen mit der Erlaubnis des Eigentümers oder Inhabers geschändet wird, wird bestraft mit lebenslänglicher schwerer Zwangsarbeit oder mit Gefängnis bis zu 2 Jahren, wenn das Mädchen unter 13 Jahren alt ist, und mit Gefängnis bis zu 2 Jahren, wenn sie über 13, aber unter 16 Jahren alt ist[6]).

III. Unzüchtige Handlungen (Indecent assaults). Wer mit einem Frauenzimmer eine unzüchtige Handlung vornimmt, wird mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraft[7]).

---

[1]) 24 & 25. Vic. c. 100. S. 48. 63.
[2]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 4.
[3]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 5 (2).
[4]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 4.
[5]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 5 (1).
[6]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 6.
[7]) 24 & 25. Vic. c. 100. S. 52.

Die Einwilligung eines Mädchen von weniger als 13 Jahren macht den unzüchtigen Angriff nicht straflos [8]).

IV. Kuppelei. Ein mit Gefängnis bis zu 2 Jahren bestraftes Vergehen begeht, wer a) eine minderjährige Frauensperson, welche nicht eine Hure oder von anerkannt schlechtem Ruf ist, den Beischlaf mit einer andern Person innerhalb oder außerhalb des Vereinigten Königreichs zu vollziehen bewegt oder zu bewegen sucht, b) eine Frauensperson bewegt oder zu bewegen sucht $\alpha$) innerhalb oder außerhalb des Vereinigten Königreichs sich der gewerbsmäßigen Unzucht hinzugeben, $\beta$) das Vereinigte Königreich zu verlassen, um außerhalb desselben in ein Bordell einzutreten, $\gamma$) ihren Wohnort im Vereinigten Königreich zu verlassen, um zur gewerbsmäßigen Unzucht sich in ein Bordell aufnehmen zu lassen [9]), $\delta$) wenn sie nicht gemeine Hure ist, durch Drohungen oder falsche Vorspiegelungen den Beischlaf mit einer andern Person zu vollziehen, c) irgend eine Frauensperson in einen bewußtlosen Zustand versetzt, in dem der Beischlaf mit ihr vollzogen werden kann [10]), d) irgend eine Frauensperson gegen ihren Willen in einem Hause oder in einem Bordell festhält (detains) mit der Absicht, sie mit irgend jemand zum Beischlaf zu bringen, oder ihr mit der Absicht, ihre Entfernung aus demselben zu verhindern, ihre Kleidungsstücke oder sonstiges Eigentum vorenthält oder ihr, falls ihr die Kleidungsstücke geliehen waren, mit gerichtlicher Verfolgung droht, falls sie dieselben wegnimmt [11]). Wenn dem Friedensrichter ein Grund zu der Vermutung erwiesen wird, daß eine Frauensperson in dieser Weise gegen ihren Willen festgehalten wird, kann er eine Haussuchung anstellen [12]).

IV. Entführung. Mit schwerer Arbeit bis zu 14 Jahren oder mit Gefängnis bis zu 2 Jahren wird gestraft jede Person, die aus Gewinnsucht, um sie zur Ehe oder zum Beischlaf zu bringen, eine Frauensperson, welche an irgend einem Vermögen ein gegenwärtiges oder zukünftiges, absolutes oder von Bedingungen oder Zufällen abhängiges Interesse hat, a) wegführt oder gegen ihren Willen zurückbehält, oder b) wenn sie minderjährig ist, aus dem Gewahrsam und gegen den Willen ihrer Eltern oder Vormünder durch List diesen entzieht, wegführt oder zurückbehält [13]). Mit Gefängnis bis zu 2 Jahren wird gestraft jede Person, a) die mit Gewalt eine Frauensperson gegen ihren Willen wegführt oder zurückbehält, um sie zur Ehe oder zum Beischlaf zu bringen [14]), b) die widerrechtlich ein unverehelichtes Mädchen unter 16 Jahren aus dem Gewahrsam und gegen den Willen ihrer Eltern oder derjenigen, unter dessen gesetzlicher Obhut sie steht, weg-

---

[8]) 43 & 44. Vic. c. 45. S. 2.
[9]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 2.
[10]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 3.
[11]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 8.
[12]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 9.
[13]) 24 & 25. Vic. c. 100. S. 53.
[14]) 24 & 25. Vic. c. 100. S 54.

führt, oder ihre Entführung veranlaßt[15]), c) die ein unverehelichtes Mädchen unter 18 Jahren mit der Absicht, daß der Beischlaf mit ihr vollzogen werden soll, aus dem Gewahrsam ihrer Eltern oder desjenigen, unter dessen gesetzlicher Obhut sie steht, und gegen deren Willen wegführt oder ihre Wegführung herbeiführt[16]). In diesem letzten Falle ist es aber ein Entlastungsgrund, wenn der Angeklagte guten Grund zu der Annahme hatte, daß das Mädchen über 18 Jahre alt sei. Jeder, der widerrechtlich unter Anwendung von Gewalt oder durch List ein Kind unter 14 Jahren entführt mit der Absicht, die Eltern oder diejenigen u. s. w. des Gewahrsames desselben zu berauben, oder mit der Absicht, einen Diebstahl an dem, was das Kind bei sich hat, zu begehen, weglockt oder zurückbehält, und jede Person, die einem so weggeführten u. s. w. Kinde Unterhalt gibt, wird mit schwerer Arbeit bis zu 14 Jahren oder mit Gefängnis bis zu 2 Jahren gestraft.[17])

Ferner stellt das Criminal law Amendment Act fest, daß die Aussagen eines einzigen belastenden Zeugen nicht genügend sind, um eine Verurteilung nach §§ 2 und 3 herbeizuführen. § 12 gibt dem Gerichtshof das Recht bei jeder Verfolgung nach diesem Akt, das Mädchen aus dem Gewahrsam seiner Eltern, Vormünder oder Herrschaften zu nehmen, und es unter andre Vormundschaft zu stellen, bis es sein 21. Jahr erreicht hat, wenn es bewiesen wird, daß die Eltern, Vormünder oder Herrschaften dasselbe zur Prostitution getrieben oder ermuntert haben.

Aber ohne Zweifel ist die wichtigste Neuerung, die durch dieses Gesetz eingeführt wird, im 20. Paragraphen enthalten. Dieser lautet: „Jede Person, die wegen eines Vergehens gegen dieses Gesetz und unter §§ 52—55 von 24 und 25 Vic. c. 100 angeklagt ist, sowie auch der Gatte oder die Gattin der angeklagten Person, ist befugt, kann aber nicht gezwungen werden, Zeugnis abzulegen." An die Erfahrung, die er als Richter seit Einführung dieses Gesetzes gewonnen hat, anknüpfend, hat Sir James Stephen in der Nineteenth Century für Oktober 1886 einen Artikel mit dem Titel: „Prisoners as witnesses" veröffentlicht. Er weist darauf hin, daß in dem englischen Strafverfahren jetzt die große Anomalie besteht, daß in gewissen Fällen der Angeklagte Zeugnis ablegen kann, während in andern nicht minder wichtigen und in ihrer Natur ähnlichen ihm dieses Recht versagt ist. Widerspricht es doch dem gesunden Menschenverstand, daß in unzüchtigen Attentaten auf Frauenzimmer dieses Recht besteht, während, wenn die Anklage darauf gerichtet ist, daß auch ein Attentat auf einen Mann gemacht worden ist, dies nicht der Fall ist. Stephen ist der Ansicht, daß das Zeugnis des Angeklagten, oder wenigstens seine Befugnis, Zeugnis abzulegen, die Rechtspflege im höchsten Grade fördert, daß ferner der Wert seiner Aussagen wie der eines

---

[15]) 24 & 25. Vic. c. 100. S. 55.
[16]) 48 & 49. Vic. c. 69. S. 7.

jeden andern Zeugen von den Umständen des besondern Falles abhängt, und daß es deshalb gleich unrichtig ist, dem Angeklagten oder irgend einer andern beliebigen Klasse von Zeugen dieses Recht zu verweigern. Jede Theorie, welche die Unzulässigkeit des Zeugnisses des Angeklagten befürwortet, kommt im Grunde doch hierauf hinaus, daß es sich nicht der Mühe lohnt, überhaupt seine Äußerungen anzuhören, da er ein zu großes Interesse an dem Ausgange des Falles hat, als daß man an die Wahrheit seiner Worte glauben könne. Diese Theorie beruht aber auf einer irrigen Annahme. Sie nimmt die Schuld des Angeklagten von vornherein schon an, denn wenn der Angeklagte unschuldig ist, liegt es ja in seinem Interesse, die ganze Wahrheit zu sagen, es ist also zu erwarten, daß er das auch thun wird. Ferner haben die Geschwornen in jedem Falle die Wahrscheinlichkeit der Aussagen in Erwägung zu ziehen, und dieses kann doch erst geschehen, wenn die Aussagen gemacht sind. Das Interesse der Zeugen am Ausgang des Prozesses ist ein Element, das in jedem Falle in Betracht gezogen werden muß. Oft ist dieses Interesse so groß, daß es den Ausschlag geben muß, indem es die Verwerfung der Aussage mit Recht herbeiführt. Aber um zu einer Entscheidung hierüber zu kommen, müssen Ort, Zeit und alle Umstände in Betracht kommen, und diese sind in jedem Falle und bei jeder Aussage verschieden. Das Interesse des Angeklagten ist mit Recht in Betracht zu nehmen, wenn entschieden werden soll, nicht ob er Zeugnis ablegen soll, sondern in wiefern dem geleisteteten Zeugnis Glauben zu schenken ist.

Er führt dann Fälle an, um zu beweisen, daß im Strafprozeß prinzipiell das Zeugnis des Angeklagten sich in keiner Hinsicht von dem eines jeden andern Zeugen unterscheidet.

Oft kann seine Aussage von keiner Bedeutung sein, wie stets dann, wenn sie sich auf einen Punkt bezieht, bezüglich dessen ein Gegenbeweis unmöglich ist, wie z. B. auf das, was ein Mann dachte oder glaubte oder beabsichtigte, als er eine gewisse Handlung vornahm. In andern Fällen, wo der Angeklagte von seinem Aussagerechte nicht Gebrauch machte, hat die Jury oft Recht, den Schluß zu ziehen, daß jener die Klage nicht ableugnen kann. Hier führt Stephen einen Fall aus seiner Praxis an. A. und B. wurden wegen unzüchtiger Attentate auf ein und dasselbe Mädchen angeklagt. Nachdem A. die That vollbracht hatte, schlug er B. vor, das Mädchen mit sich zu nehmen und seinem Beispiele zu folgen. B. nahm sie mit sich und soll in seinem Hause den Beischlaf mit ihr vollzogen haben. A. gab eidlich ein ihn entlastendes Zeugnis ab und wurde freigesprochen. B. wollte nicht Zeugnis ablegen und wurde von der Jury für schuldig erklärt. In vielen Fällen wieder, wo nur zwei Versionen von dem Vorgefallenen gegeben werden können, und wo alles davon abhängt, welche Darstellung die wahre ist, ist es für die Jury von größtem Nutzen, die Aussage des Angeklagten und des Klägers zu hören. Die Art und Weise, wie das Vorgefallene erzählt wird, der Eindruck, den der

Zeuge im Verhör macht, sind von der größten Wichtigkeit, besonders da im Kreuzverhör die kleinsten Details herausgebracht werden können. Daß dagegen der Angeklagte, dem pekuniäre Mittel zur Seite stehen, oft zur Umgehung des Gesetzes von diesem Recht wird Gebrauch machen können, muß zugegeben werden.

Das zweite wichtige Gesetz ist 46 und 47 Vic. c. 51. An Act for the better prevention of corrupt and illegal practices at parliamentary Elections (1883). Ein in seiner Tendenz ähnliches Gesetz wurde im folgenden Jahre für die Municipal-Wahlen durchgeführt.

Corrupt practices sind die Bestechung, das Bewirten, die Ausübung unrechtlichen Einflusses auf Wähler, eine falsche Deklaration von dem Kandidaten von den Kosten seiner Wahl und Personation eines Wählers. Die vier Erstgenannten werden mit Geldstrafe bis zu £ 200 oder mit Gefängnis mit oder ohne schwere Arbeit bis zu einem Jahre, Personation dagegen mit Gefängnis bis zu zwei Jahren verbunden mit schwerer Arbeit bestraft.

Der Bestechung ist schuldig wer, a) vor der Wahl einem Wähler oder einem Dritten um einen Wähler zu beeinflussen, seine Stimme abzugeben oder nicht abzugeben, irgend einen Vorteil, sei es Geld oder eine Anstellung oder Beschäftigung gibt, leiht, anbietet oder verspricht, oder sich zu bemühen verspricht, ihm einen dieser Vorteile zu verschaffen, oder wer nach der Wahl ähnliches thut, weil der Wähler gestimmt oder nicht gestimmt hat. b) einen dritten, um ihn zu bewegen, die Wahl eines Kandidaten zu befördern, oder die Stimme eines Wählers zu gewinnen, einen der obengenannten Vorteile gibt u. s. w.; c) vor oder nach der Wahl irgend einen der obengenannten Vorteile für sich oder einen dritten annimmt oder anzunehmen sich verpflichtet, falls er stimmen oder nicht stimmen werde oder gestimmt oder nicht gestimmt hat; d) nach einer Wahl Geld oder einen sonstigen Vorteil annimmt weil ein dritter gestimmt oder nicht gestimmt hat oder weil er einen dritten zum Stimmen oder Nichtstimmen bewogen hat.

Der Bewirtung ist schuldig, wer in rechtswidriger Absicht selbst oder durch einen dritten vor, während oder nach einer Wahl auf direktem oder indirektem Wege irgend einer Person zu essen oder zu trinken oder Unterhalt bezw. Lebensmittel gibt, oder solches Essen und Trinken etc. ganz oder teilweise bezahlt, mit der Absicht, diese Person oder einen dritten zu beeinflussen, zu stimmen oder sich der Abstimmung zu enthalten, oder weil jemand abgestimmt oder nicht abgestimmt hat. Wer einen dieser Vorteile annimmt, ist ebenfalls der Bestechung schuldig.

Der widerrechtlichen Beeinflussung ist schuldig: 1) wer direkt oder indirekt, selbst oder durch einen dritten die Abstimmung eines Wählers zu beeinflussen sucht a) durch öffentliche Gewalt oder Drohung. b) durch die Zufügung irgend eines ideellen oder materiellen Verlustes oder Nachteiles oder deren Drohung; c) wer durch Entführung, Gewalt oder List einen andern an der Abstimmung hindert, 2) wer nach

der Wahl einem Wähler irgend einen ideellen oder materiellen Verlust oder Nachteil wegen seiner Stimmabgabe zufügt.

Jeder Agent eines Kandidaten und jeder Agent selbst muß innerhalb 35 Tagen nach der Wahl eine Liste der gezahlten und noch zu zahlenden Summen, welche die Wahl ihn gekostet hat, und aller Gelder, die er zur Durchführung der Wahl von irgend jemandem empfangen hat, anfertigen und ihre Wahrheit eidlich versichern. Wenn seine Angaben unrichtig sind, so trifft ihn die schon oben genannte Strafe; auch kann wegen Meineids gegen ihn vorgegangen werden.

Der Personation schuldig ist, wer, um einen Wahlschein im Namen eines dritten, oder im Namen einer nicht existierenden Person, oder im eignen Namen, wenn er seine Stimme schon einmal abgegeben hat, frägt sowie auch jede Person, die hierzu anrät oder in irgend einer Weise hierbei behilflich ist.

Außer der schon erwähnten Strafen erwähnt das Gesetz noch folgende: Jede für schuldig erklärte Person verliert für sieben Jahre ihr Wahlrecht, und kann sieben Jahre lang nicht Mitglied des Unterhauses werden.

Außer Corrupt practices gibt es auch Illegal practices, die mit Geldstrafe bis zu £ 100, Verlust des Wahlrechts auf fünf Jahre und Unfähigkeit während fünf Jahren im Unterhause Mitglied zu sein, bestraft werden. Illegal Practices begeht u. a., wer Geld hingibt, um Wähler zur Wahlstelle zu befördern, sei es zu Wagen oder auf der Eisenbahn u. s. w., wer Geld für die Erlaubnis gibt, an Häuser, Mauern u. s. w. Affichen anzuschlagen, wer die zulässigen Wahlkosten überschreitet, wer Plakate und Affichen ohne den Namen des Druckers versendet.

Daß diese Bestimmungen alle sehr streng sind, kann nicht geleugnet werden. Ebenso klar ist es aber, daß sie mit der Ausdehnung des Wahlrechts notwendig wurden und sehr viel dazu beigetragen haben die letzten Wahlen reinzuhalten. Denn jetzt liegt es in dem Interesse eines jeden, keine Überschreitung des Gesetzes zu begehen, auch sind verhältnismäßig wenige vorgekommen. Nur in den Dörfern hört man noch oft die Klage, daß zur Wahlzeit unrechtlich Einfluß auf die Arbeiter ausgeübt wird. Bei Arbeiterentlassungen ist es, wenn auch die politischen Gesinnungen der so Entlassenen nicht die ihrer Herren sind, doch meist schwer zu beweisen, daß wirklich unrechtlicher Einfluß ausgeübt worden ist. Die Geschwornen sind nur zu sehr geneigt den Angeklagten freizusprechen, denn es herrscht im Volke noch die alte Idee: A vote is worth something, and it ought to be paid for.

Es sind in den drei letzten Jahren mehrere Fragen von höchster Wichtigkeit und von sehr allgemeinem Interesse vor die Gerichtshöfe gekommen. Die Entscheidungen und Sprüche der Richter haben das Gesetz natürlich nicht geschaffen; sie haben nur das existierende Gesetz erläutert und dem bis dahin noch nicht ausdrücklich ausgesprochenen oder nicht genau verstandenen eine neue und scharf definierte Form gegeben.

Zur leichteren Übersicht wird es zweckmäßig sein, diese Entscheidungen soweit es möglich ist, zu klassifizieren.

I. Die Stellung der Solicitors. Bestimmungen über die Rechte und Pflichten der Solicitors finden sich zerstreut in vielen Statuten. Die wichtigsten derselben sind 6 u. 7 Vic. c. 73, 23 u. 24 Vic. c. 127, 33 u. 34 Vic. c. 28, 34 Vic c. 18, 35 u. 36 Vic. c. 81, 37 u. 38 Vic. c. 68 und 40 u. 41 Vic. c. 25. Von dem rechtlichen Standpunkt angesehen, ist einer der Haupt-Unterschiede zwischen Barristers und Solicitors, daß die Barristers ihrem Inn den Titel und das Recht zu praktizieren verdanken und nur ihrem Inn für ihre Handlungsweise verantwortlich sind, während die Solicitors unter der Aufsicht der Gerichtshöfe stehen. Sie werden von den Gerichtshöfen zur Praxis zugelassen, und können von dem Gerichtshofe abgesetzt und von der Praxis suspendiert werden. Sie sind, wie sie so oft genannt werden, Officers of the Court. Niemand kann folglich als Solicitor handeln, oder irgend welche Schritte in der Führung eines Prozesses für einen Dritten thun, der nicht in regelrechter Weise als Solicitor zugelassen worden ist. In früheren Zeiten war ein Solicitor, der von einem Hofe zugelassen war, nicht befugt, bei einem andern zu praktizieren, wenn er nicht auch von diesem zum Solicitor ernannt war. Seitdem die verschiedenen Gerichtshöfe, Court of Queen's Bench, Court of Exchequer, Court of Common Pleas aufgehört haben zu bestehen und jetzt nur ein High Court of Justice existiert, kann ein Solicitor an allen Höfen praktizieren, wenn er einmal sein Patent erlangt hat, so fern er jährlich sein Certifikat erneuern läßt. Wegen jeder Übertretung dieses Gesetzes wird der Schuldige bestraft, a. weil er gegen das Gemeine Recht ein Vergehen begangen hat, oder b. wegen Beleidigung des Gerichtshofes (Contempt of Court). In Sachen Hardwick 16. Q. B. D. 148 (1883) hat der Appellationshof eine Plenar-Entscheidung dahin erlassen, daß das Recht der Gerichtshöfe, einen Solicitor wegen unrechtlicher Handlungen (misconduct) aus der Rolle der Solicitors zu streichen und so von der Praxis zu suspendieren ein Disciplinarrecht über einen Angestellten des Hofes ist und nicht die Ausübung einer kriminellen Jurisdiktion, und daß folglich dem Solicitor eine Berufung gegen einen derartigen Rechtsspruch zusteht. In Sachen Freston 11 Q. B. D. 545 und Sachen Dudley 12 Q. B. D. 44 (1883) ist entschieden worden, daß der Ungehorsam eines Solicitors gegen einen Befehl des Hofes an den Solicitor, in seiner Qualifikation als Solicitor oder als Officer of the Court gewisse Gelder zu zahlen oder gewisse Dokumente oder Schriftstücke auszuliefern, Contempt einer kriminellen Natur ist, und daß der so handelnde Solicitor wegen Ungehorsams „attachiert“ und ins Gefängnis gesetzt werden kann, da dieses „attachment” ein Akt des Hofes von disziplinarischer und strafender Natur ist. Es wurde von den Richtern ausgeführt, daß in einem solchen Falle das Debtors Act 1869, welches die Gefängnisstrafe wegen Schuld abschaffte, den Solicitor nicht schütze. Der Befehl, die widerrechtlich zurückbehaltenen Gelder zu zahlen, war strafender

Natur und deshalb konnte Freston, der infolge des Attachments arretiert wurde, als er von einem Plaidoyer vor einem Friedensrichter zurückkehrte, nicht an das Privilegium eines Advokaten „eundo, morando et redeundo“ appellieren, da dieses Privilegium nur gegen Schritte, die in einer Zivil-Sache gethan werden, schützt. Die unbefugte Handlung als Solicitor ist in zwei Fällen vor Gericht gekommen, in Sachen Simmons 15. Q. B. D. 348 (1885) und in dem wichtigeren Fall S. Osborne v. Milman 17. Q. B. D. 514 (1886). Unter § 32 von 6 u. 7 Vic. c. 73 hat der Gerichtshof, an dem ein Solicitor zu praktizieren befugt ist, das Recht diesen Solicitor, wenn er wissentlich die Agentur eines nicht in regelrechter Weise ernannten Solicitors übernimmt, oder in irgend welcher Weise einem Unbefähigten zur Thätigkeit als Solicitor hilft, in summarischer Weise zu strafen, und ebenso kann der Gerichtshof die nicht zum Amt befähigte Person wegen ihrer Handlungsweise zu Gefängnis bis zu einem Jahr verurteilen. Am 28. November 1883 wurde Osborne auf diese Weise als nicht befähigt von dem Gerichtshof zu sechs Monaten Gefängnis verurteilt. Er wurde nach Holloway Goal gebracht, und wie ein nicht zu harter Arbeit verurteilter Verbrecher (convicted criminal prisoner not sentenced to hard labour) behandelt. Er strengte dann gegen den Gouverneur des Gefängnisses einen Prozeß wegen false imprisonment and trespass an und begründete seine Klage darauf, daß er kein Verbrecher sei und nur als first class misdemeanant hätte behandelt werden dürfen. Der Fall kam vor Denman J. ohne Jury zur Entscheidung. Derselbe entschied nach Überlegung, daß O. nicht convicted criminal prisoner sei und, daß er folglich von M. falsch behandelt sei. Daß gegen diese Entscheidung, die für die Administration der Gefängnisse von der höchsten Wichtigkeit ist, appelliert werden wird, steht schon fest, und es ist zu erwarten, daß sie umgestoßen wird. Es ist zugestanden, daß gegen den O. wegen seiner Handlungsweise in gewöhnlicher strafrechtlicher Form (durch indictment) hätte vorgegangen werden können. Wenn er in dieser Weise schuldig gefunden wäre, wäre er ohne Zweifel „convicted” gewesen. Kann es mit Rücksicht darauf mit Erfolg behauptet werden, daß, weil er von einer andern kompetenten Autorität wegen dieses Vergehens in einer andern, gesetzlich zulässigen Weise bestraft wird, er nicht convicted ist und daß er in dem einen Falle a crime in dem andern aber nicht a crime begangen hat?

Die Entscheidung des Court for Crown Cases Reserved in Reg. v. Cox u. Railton 14. Q. B. D. 153 (1883), von 10 Richtern gefällt, hat die Beziehungen zwischen Solicitors und ihren Klienten in der Frage, inwiefern die Mitteilungen, die der Klient seinem Anwalt macht, gegen Aufdeckung im Zeugenverhör privilegiert sind, klar dargestellt. Aus Gründen des allgemeinen Wohls werden gewisse Arten von Zeugen-Aussagen in gerichtlichen Verhandlungen als unzulässig anerkannt, weil man befürchtet, daß größere Unzuträglichkeiten durch ihre Zulassung als durch ihre Ausschließung entstehen würden. Solche Aussagen sind die Mitteilungen zwischen Klienten und ihren Anwälten,

und alles, was zwischen einem Anwalt in seiner Stellung als Anwalt und seinem Klienten vorkommt, betreffe es mündliche oder schriftliche Mitteilungen oder Papiere oder Dokumente, die ihm von seinem Klienten überliefert worden sind, ist insoweit privilegiert, als der Rechtsanwalt, wenn er als Zeuge vorgeladen wird, nicht gezwungen werden kann, über diese Mitteilungen Zeugnis abzulegen. Diese Regel zeigt aber eine bemerkenswerthe Ausnahme: denn keine Mitteilungen eines Klienten, die bezwecken, den Rat des Rechtsanwalts bei Begehung eines Verbrechens unrechtlich zu gebrauchen, sind privilegiert.

Die Erörterung dieser Frage kam vor den Gerichtshof in dem schon oben genannten Falle. C. und R. wurden wegen einer Verschwörung, den M. um die Früchte eines Urteils gegen C. durch fraudulose Übertragung des Vermögens ihrer Handelsgesellschaft von C. an R., zu bevorteilen, verklagt. C. und R. waren Associés gewesen. Die Trennungsurkunde trug das Datum des 3. Januar 1882. Die Kläger wollten beweisen, daß diese Urkunde betrügerisch sei, da C. und R. am 28. Juni 1882 noch associert gewesen seien. Zu diesem Zweck luden sie den G., der als Solicitor für C. und R. gehandelt hatte, als Zeugen vor, um festzustellen, daß jene am 28 Juni den G. konsultiert hätten, wie das Urteil des M. gegen C. umgangen werden könnte, und daß er ihnen damals mitgeteilt hätte, daß, weil sie Associés seien, keine Übertragung von dem einen an den andern möglich sei. Es wurde gegen solche Aussage eingewendet, daß die Unterredung zwischen G. u. C. u. R. privilegiert sei. Der vorsitzende Richter hielt sie für zulässig, reservierte aber die Frage für den Court of Crown Cases Reserved. Im April 1884 wurde diese Frage vor 5, im Juni 1884 vor 10 Richtern diskutiert. Im Dezember desselben Jahres wurde die Entscheidung des Gerichtshofes durch Stephen J. abgegeben. Nach einer ausführlichen Besprechung aller vorhergegangenen Fälle kam der Hof einstimmig zu der Ansicht, daß die Verhandlungen zwischen einem Anwalt und seinem Klienten nicht privilegiert sind, wenn letzterer seines Anwalts Rat sucht, um ihn bei Begehung eines Verbrechens oder Schwindels zu benutzen, ohne daß der Anwalt mit dieser Absicht bekannt gemacht wird. Das Privilegium beruht auf dem Vertrauen, welches zwischen einem Klienten und seinem Anwalt in seiner amtlichen Thätigkeit besteht. Wenn aber der Klient eine verbrecherische Absicht hat, muß eines dieser Elemente: Vertrauen oder amtliche Thätigkeit fehlen. Der Klient hintergeht seinen Anwalt oder er tritt mit ihm in eine Verschwörung. Wenn er ihm seine Absicht mitteilt, so ist die Verhandlung beider Personen nicht eine solche zwischen Klient und Anwalt; denn es gehört nicht in das Amt eines Anwaltes, einen verbrecherischen Plan zu fördern. Wenn der Klient dagegen seinen Zweck nicht mitteilt, so zeigt er seinem Anwalte nicht das richtige Vertrauen, denn die data, auf die er seine Anfragen begründet, sind nicht die wahren. Der Rat des Anwalts wird durch einen ‚fraud' zu erlangen gesucht. Der Hof billigte den Spruch von Cockburn C. J. in dem großen Tichborne-Prozesse. In diesem Falle

hatte der vermeintliche T. seinem Solicitor H. schriftliche Instruktionen gegeben, auf Grund deren ein Testament für ihn gemacht werden sollte. Einer der Beweise gegen die Behauptung, daß der Claimont der wirkliche T. sei, war die Ähnlichkeit der Handschrift des vermeintlichen T. mit der Handschrift von Orton und ihre Unähnlichkeit mit der Handschrift des wirklichen T. Um diese Behauptung zu bekräftigen, wurden diese Instruktionen als Zeugnis angeführt und für zulässig erklärt. Ein Argument gegen die Zulässigkeit eines solchen Zeugnisses ist, daß das Privilegium zerstört werden muß, um ausfindig zu machen, ob es existiert; das Geheimnis muß gebrochen werden, damit man sehen kann, ob es derartig ist, daß es Geheimnis bleiben soll. Die Antwort hierauf ist aber, daß in jedem besonderen Falle der Richter nach den schon bewiesenen Thatsachen oder nach den Thatsachen, die der Advokat zu beweisen unternommen hat, beurteilen muß, ob es wahrscheinlich ist, daß der Angeklagte seinen Anwalt konsultiert hat, nicht nach dem Begehen des Verbrechens, mit der Absicht, für seine Verteidigung Schritte zu thun, sondern vor dem Begehen des Verbrechens, um sich durch Rat besser für dasselbe vorzubereiten.

II. Diebstahl. Im Juni vom Jahre 1885 kam der Fall Reg. v. Ashwell 16. Q. B. D. 190 vor den Court for Crown Cases Reserved. Von seiner Wichtigkeit als der gegenwärtige locus classicus für das Gesetz über den Diebstahl abgesehen, ist er interessant, weil er schlagend beweist, wie ganz verschiedene Schlüsse geschulte Juristen aus denselben Thatsachen ziehen können. Am 9. Januar 1883 waren K. und A. zusammen in einer Schenke, und A. bat den K. gegen 8 Uhr abends, ihm einen Shilling zu leihen. K. sagte zu und nahm aus der Tasche ein Geldstück, (welches er für einen Shilling hielt, welches aber ein Pfund war) und gab es A. Um 9 Uhr am selben Abend wechselte A. dieses Pfund in einer andern Schenke. Früh am andern Morgen suchte K. den A. auf und sagte ihm, er habe ihm irrtümlicherweise ein Pfund statt eines Shillings gegeben. A. leugnete dies zuerst, gestand aber später ein, daß er ein Pfund empfangen habe, es aber nicht zurückzugeben gedenke, da er nur um einen Shilling gebeten habe. A. wurde nun wegen Diebstahls verklagt. Die Jury war der Meinung, A. habe nicht gewußt, daß das Geldstück ein Pfund sei, als er es von K. empfing, K. habe ihm das Geldstück in der Meinung gegeben, es sei ein Shilling, daß A. aber bald nachdem entdeckte, es sei ein Pfund und daß er es an den K. hätte zurückgeben können; er habe es aber in rechtswidriger Absicht zum eignen Nutzen verwendet und den Empfang eines Pfundes verleugnet, obwohl er wußte, daß K. ihm nur einen Shilling hatte geben wollen. Auf dieses Verdikt hielt Denman, der vorsitzende Richter, A. des Diebstahls schuldig. — Ob dieses richtig gewesen, war die Frage, die der Court of Crown Cases zu untersuchen hatte. Von den 12 Richtern, die den Gerichtshof in diesem Falle bildeten, hielten 6 den A. des Diebstahls für schuldig, 6 für nicht schuldig. Diese

Meinungsverschiedenheit erregte natürlich viel Aufsehen, und das Faktum, daß die Existenz einer Meinungsverschiedenheit unter den Richtern öffentlich bekannt wurde, wurde scharf beurteilt. Es schien für den Laien ganz unverständlich, daß dieser Fall so schwer zu beurteilen sein könnte. Er vergaß, wenn er es überhaupt jemals wußte, daß das englische Gesetz von jeher mit der größten Aufmerksamkeit auf das Vorliegen gewisser Umstände beim Diebstahl geachtet hat; daß dieses nötig war, weil auf den Diebstahl früher die Todesstrafe angedroht war, und daß, obgleich die Strafe erlassen worden ist, das Verbrechen des Diebstahls noch dasselbe ist.

Die Meinungsverschiedenheit unter den Richtern beschränkte sich aber auch auf die Anwesenheit oder Abwesenheit einiger dieser Elemente. Von allen wurde angenommen, es sei zum Diebstahl nötig, daß der Dieb die betreffende Sache invito domino in seine Gewalt bekommen und die Absicht gehabt habe, den Eigentümer auf immer des Besitzes derselben zu berauben, oder wie es in Hawkins Treatise B. 1 cap. 33 § 1 heißt: All felony includes trespass: every indictment of larceny must have the words felonice cepit as well as asportavit: from whence it follows that if the party be guilty of no trespass in taking the goods he cannot be guilty of felony in taking them away. Unter den Richtern, die A. für nicht schuldig erklärten, begründete Smith seine Ansicht damit, A. habe das Geldstück nicht invito domino in seine Gewalt bekommen und habe keine rechtswidrige Absicht gehabt, als er es empfing, d. h. es hätte ihm damals der animus furandi gefehlt. Die Sache, die der K. dem A. übergab, war ein Geldstück, welches A. auf rechtlichem Wege in Besitz nahm. Er entdeckte später, daß das Geldstück 240 Pence und nicht 12 Pence wert war. Er fand den Gegenstand, den er rechtlich im Besitz hatte aber nicht und kann also nicht analog den Fällen, in denen jemand eine Sache findet und sie mit der Absicht, dieselbe sich zuzueignen, an sich nimmt, des Diebstahls für schuldig erklärt werden. Mathew war derselben Ansicht. Er unterwarf das Argument seiner Gegner einer Kritik, die dahin ging, daß, obgleich die Annahme des Geldstückes nichts Rechtswidriges gewesen, der animus furandi aus der späteren Handlungsweise des Angeklagten, indem er die 19 Shillinge ausgab, statt sie an den R. zurückzugeben, zu schließen sei: d. h., sagte Mathew, obgleich der Angeklagte thatsächlich nicht felonice cepit, muß dies fingiert werden, wenn er nach dem Gesetze des Diebstahls schuldig gefunden werden solle. Eine derartige Ansicht ist gegen den gesunden Menschenverstand, und es sollen in der Strafrechtspflege solche Spitzfindigkeiten keinen Platz finden; denn wenn dies geschehe, sei es schwer anzugeben, warum nicht jede rechtswidrige Handlung mit fremdem Gute, wie auch dasselbe in die Gewalt des so Handelnden gekommen sein möge, Diebstahl sei. Stephen behandelt die Frage auf das ausführlichste. Sein Richterspruch nimmt 13 Seiten der offiziellen Law Reports ein. Er untersucht das ganze Recht, soweit es diese Frage angeht, und stimmt mit den Schlüssen von Smith und Mathew überein.

Die Richter, welche entgegengesetzter Meinung waren, begründen ihr Urteil auf die Theorie, die von Mathew verworfen wurde. Übergabe und Empfangnahme sind Thätigkeiten, bei welchen eine Absicht vorhanden sein muß; es gebe weder im Recht noch nach dem alltäglichen Sprachgebrauche eine Übergabe und Empfangnahme, ohne daß Empfänger und Übergeber beide die Absicht zu empfangen und zu übergeben hätten. Das Gesetz kennt nur eine verständige Übergabe, nicht einen rein physischen Akt, bei dem weder Absicht noch Verständnis vorhanden sind. Folglich kam A. in den Besitz des Pfundes, sobald er entdeckte, daß es ein Pfund war. Er kam in den Besitz des Geldstückes erst, als er sah, was es war. Sobald er dies sah, faßte er den Entschluß, sich das Pfund zuzueignen, und hatte folglich den animus furandi.

Wie die Sache jetzt steht, ist die Frage in England noch immer eine offene, denn obgleich A. in diesem Falle für schuldig erklärt wurde, geschah dies nur, weil die Stimmen gleich waren, und nach dem engl. Gesetz omnia prosumuntur pro neganti. Es ist aber zu erwarten, daß in der nächsten Zukunft ein kurzes Gesetz eingeführt werden wird, damit derartige unmoralische Handlungen in gehöriger Weise gestraft werden.

III. Verleumdung. Die Verleumdung ist ein Vergehen gegen das gemeine Recht. Die Prozedur in diesen Fällen ist durch Statuten geändert und verbessert worden, die Natur des Vergehens ist aber stets die gleiche geblieben. Der Beleidigte kann gegen den Verleumder eine Privatklage erheben, um von diesem für die Ehrenkränkung oder für den Verlust, den er durch die Verleumdung erlitten hat, Entschädigung in Form einer Geldsumme zu erlangen. Er kann aber auch das Strafgericht anrufen und den Verleumder auch vor demselben verfolgen. Der Strafprozeß kann entweder auf die gewöhnliche Weise angefangen werden, d. h. der Fall kommt zuerst vor einen Friedensrichter und dann durch indictment vor die Jury, oder er kann auch durch Information des Attorney Generals, von dem Gerichtshofe angeordnet, eingeleitet werden. Der letztgenannte Weg kann aber nur eingeschlagen werden in Fällen, wo die verleumdete Person eine öffentliche Stellung einnimmt, und steht nicht jedem Privatmanne zur Verfügung. Das wurde in dem Falle von Reg. v. Labouchere 12. Q. B. D. 320 (1884) entschieden; ein Fall, in dem der Herzog von Vallambrosa gegen Labouchere auf dem Wege von Information wegen einer Verleumdung des verstorbenen Herzogs vorgehen wollte. Der Gerichtshof, unter dem Vorsitze von Lord Coleridge stellte fest, daß Verleumdungen strafbar sind, weil sie sich gegen die öffentliche Ruhe richten und zu thätlichen Streitigkeiten führen. Nur in solchen Fällen kann das Publikum mit Recht als der Verfolger angesehen werden, der das allgemeine Wohl, welches in der Person eines Einzigen verletzt ist, schützen kann. In dem genanten Falle war der Herzog nicht in England ansässig, er sollte deshalb, wenn er strafrechtliche Schritte thun wollte, auf die gewöhnliche Art und Weise vorgehen, denn die

außergewöhnliche Art durch Information wird nur durch Ausübung eines hohen prärogativen Rechts ermöglicht und ist nur für Leute in einer öffentlichen oder offiziellen Stellung gegeben. Für Privatleute ist der gewöhnliche Weg genügend. Ferner ist es zwar wahr, daß kriminelle Schritte gethan werden können, obgleich die verleumdete Person tot ist; der Grund hiervon ist, daß die Mißachtung auch die lebenden Mitglieder der Familie verletzt. Aber in diesen Fällen wird das prärogative Recht niemals mit Erfolg angerufen werden können. In dem Falle von Reg. v. Rawdon, der im Sommer 1886 vorkam, wurde R. wegen Verleumdung zu 12 Monaten Zuchthaus verurteilt. Die Verleumdung bestand darin, daß er, eine Persönlichkeit ohne irgend welche Bedeutung, der schon lange die Tochter von Lady Conyers mit seiner Bewunderung belästigt hatte, sich an öffentlichen Plätzen in ihre Nähe gedrängt hatte, und ihr sogar in Privathäuser und auf Gesellschaften als ungeladener Gast gefolgt war, in die Zeitungen eine Verlobungsanzeige mit ihr hatte einrücken lassen. Nach dem englischen Gesetz ist Verleumdung alles, was einen verhaßt, lächerlich oder verächtlich machen kann. Es scheint aber doch, daß in diesem Falle das Gesetz aufs äußerste gedehnt wurde. Im Reg. v. Lord Mayor of London 16. Q. B. D. 772 (1886) ist entschieden worden, daß, trotzdem eine Frau durch das married woman's property Act 1882 (45 und 46 Vic. c. 75) ihr Eigentum unabhängig von ihrem Gatten besitzt und kraft dieses Gesetzes gegen ihren Gatten alle Schritte thun kann, zu denen sie als unverheiratete befugt gewesen wäre, sie doch ihren Gatten strafrechtlich nicht verfolgen kann. Die Vertreter der Frau, einer Sängerin, waren so in die Enge getrieben, daß sie als ihr Hauptargument sagen mußten, daß der gute Ruf der Frau ihr Privateigentum in dem Sinne des eben genannten Gesetzes sei. —

IV. Spiel und Wette. Das Karten- und Würfel-Spiel war nach dem gemeinen Recht nicht verboten. Es war nicht ein malum in se, nur wenn jemand falsch spielte, konnte er verklagt und mit Zuchthaus oder Geldbuße gestraft werden. Die gewöhnlichen Spielhäuser (common gaming houses) waren aber doch im Sinne des Gesetzes lästig (nuisances), nicht nur wegen der Versuchung, in die sie Faulenzer führten, sondern auch, weil sie leicht zum Auflauf von unordentlichen Leuten (disorderly persons) beitrugen, ein Umstand, welcher der Nachbarschaft möglicherweise höchst unangenehm sein kann. So führt Hawkins Treatise 1. c. 75. § 6. Russell on Crimes 1. 428 als Grund, daß Spielhäuser als „nuisances" bestraft werden, an, daß sie dem Publikum schädlich seien, weil sie den Betrug und Schwindel fördern und vielen, die sonst ihre Zeit und ihre Talente zum Wohl des Staates hätten verwenden können, die Gelegenheit böten, zu faulenzen und in eigennütziger Weise Geld zu gewinnen. In dem Falle von Reg. v. Rogier 1. B. & C. 27 (1823) sagte Best C. J., daß jede Handlung und Gewohnheit, die der öffentlichen Moral schädlich sein könne, als ein Vergehen gegen das gemeine Recht zu strafen sei.

Das gemeine Recht ist durch Statuten vielfach modifiziert worden. Unter diesen Statuten sind zu nennen 33. Hen. VIII. c. 9, 16. Car. II. c. 7, 9. Anne c. 14, 12. Geo. II. c. 28, 13. Geo. II. c. 19, 18. Geo. II. c. 34, 25. Geo. II. c. 36, 8 u. 9. Vic. c. 109, 17 u. 18. Vic. c. 38. Nach dem heutigen Recht finden wir zwei Arten von Spielen, die rechtswidrig (unlawful) sind, 1) diejenigen, die als gesetzwidrig (illegal), namentlich aufgezählt und verboten sind wie Coeur ass, Faro Basset und Hazard (12. Geo. II. c. 28) Passage und alle Würfel-Spiele außer Puff (backgammon) (13. Geo. II. c. 19) und Roulette (18. Geo. II. c. 34), 2) eine Anzahl von Spielen die nicht als gesetzwidrig unter Strafe gestellt sind, die aber dennoch von dem Gesetz als widerrechtlich bezeichnet werden, weil es gesetzwidrig ist, Häuser zum Spielen derselben zu halten oder sie in solchen Häusern zu spielen. Solche Spiele sind nach 33. Hen. VIII. c. 9 Karten- und Würfel-Spiele, d. h. Spiele, in denen das Gewinnen nicht von der Kunst „mere skill“ abhängt.

Die soeben aufgezählten Gesetze sind hauptsächlich gegen das Unterhalten von Spielhäusern gerichtet. Sie stellen fest, daß jede Person, die Besitzer oder Inhaber eines Hauses, Zimmers oder Platzes ist oder die das Recht hat, das Haus, das Zimmer oder den Platz zu benutzen, und dies thut zu dem Zweck, daß in demselben unerlaubtes Spiel getrieben werden soll, oder die einem dritten erlaubt, das Haus u. s. w. zu diesem Zweck zu benutzen, sowie jede Person, die in einem derartigen Hause die Verwaltung oder Aufsicht führt oder in irgend welcher Weise bei der Führung derselben behülflich ist, jede Person endlich, die Geld zum Spielen vorschießt, in summarischem Verfahren mit einer Geldbuße von 500 Pfd. Sterl. gestraft werden kann (17 und 18 Vic. c. 38). Nach § 2 von 8 und 9 Vic. c. 109 ist es zum Beweise genügend, daß ein Haus ein gewöhnliches Spielhaus ist, daß ein Haus u. s. w. zum Spielen von unerlaubten Spielen benutzt wird, oder daß eine Bank von einem oder von mehreren der Spieler gehalten wird, sowie daß die Chancen des Spiels nicht für alle Spieler gleich sind. Die ganze Frage wurde im Juli 1884 von Hawkins u. Smith J. J. in dem Falle von Jenks v. Turpin 13. Q. B. D. 505 gründlich erörtert. Es existierte in Park Place St. James' Street der Park Club, dessen Besitzer ein gewisser Jenks war. Nach seinen Regeln war dieser Klub von den übrigen Klubs im West-End in London nicht zu unterscheiden. Hazard- und Würfel-Spiele waren verboten, und Whist durfte nicht höher als 1 Pfund der Point gespielt werden. Das Eintrittsgeld war 10 Pfund, der jährliche Beitrag 8 Guineen, die Mitgliederzahl auf 500 beschränkt. Es wurde bewiesen, daß trotz dieser Regeln jeden Tag von 4,30 bis 7,30 und wieder von 10,30 bis manchmal 3 oder 4 Uhr am Morgen Bakkarat gespielt wurde, daß die Minimal-Bank 50 Pfund war, aber daß oft 1000 Pfund in der Bank waren, daß dem Besitzer des Klubs Kartengeld gezahlt wurde und daß er die Checks der Spieler in bares Geld umtauschte und hierfür 1 % Kommission rechnete. Jenks,

die Mitglieder des Komitee und mehrere Spieler wurden verklagt wegen Übertretung von 17 und 18 Vic. c. 38. Sie wurden alle von dem Friedensrichter für schuldig erklärt. Gegen diesen Ausspruch legten sie Berufung ein, er wurde aber von dem Ober-Gerichtshofe, aus Hawkins u. Smith J. J. bestehend, für richtig gefunden, soweit Jenks und das Komitee in Frage kamen. Die Frage sei, sagte der Rechtsspruch, ob das Haus ein für widerrechtliches Spielen innerhalb 17 und 18 Vic. c. 38 bestimmtes Haus gewesen sei. Dieses Gesetz ist gegen widerrechtliches Spielen, nicht gegen widerrechtliche Spiele gerichtet. Das Spielen kann widerrechtlich werden a) durch den Ort, an dem es gespielt wird, b) durch die Gesetzwidrigkeit des Spieles selbst. Dieses Haus war, obgleich dem Scheine nach ein Klub, nichts anderes, als ein gewöhnliches Spielhaus, und Bakkarat ist ein gesetzwidriges Spiel, denn es ist nicht ein Spiel, in dem das Gewinnen von der Kunst allein abhängt (33. Hen. VIII. c. 9).

Ebenso waren nach dem gemeinen Recht Wetten, die nicht gegen die Moral oder gegen den Anstand oder gute Sitten verstießen, keineswegs gesetzwidrig, und es konnte die Hülfe des Gesetzes zur Realisierung des Kontraktes angerufen werden. Der Gerichtshof hatte aber das Recht, wenn er es für gut befand, diese Fälle hintanzusetzen und deren Besprechung erst vorzunehmen, nachdem alle andern Fälle absolviert waren oder, wie sich Bayley J. im Jahre 1812 ausdrückte, „bis die Gerichtshöfe nichts Besseres zu thun hätten". Wie bezüglich der Spielhäuser griff das Parlament aber hier auch ein mit 16. Car. II. c. 7, 9. Anne. c. 14 und 5 und 6 Wm. IV. c. 41. Laut der Vorschriften dieser Statuten hatte keine Wette über mehr als 100 Pfund, die bei Pferde-Rennen, Karten-, Würfel-, Ball-Spiel u. s. w. verloren war und nicht auf der Stelle gezahlt wurde, die Gültigkeit eines Kontraktes, and jeder, der eine solche Wette gewann, konnte mit einer Geldbuße in Höhe ihres dreifachen Werts gestraft werden. Jede Sicherstellung oder Pfändung, um die Zahlung einer verlorenen derartigen Wette zu sichern, war null und nichtig. Dann kam im Jahre 1845 das schon erwähnte 8 und 9. Vic. c. 109. Laut § 18 sind alle Wett-Kontrakte oder Übereinkünfte null und nichtig. Kein Prozeß kann geführt werden, um Gelder oder sonstige Wertsachen, die in einer Wette gewonnen sind oder die bei einem dritten bis zum Ausgange der Wette deponiert waren, zu erlangen. Dieses Gesetz berührt aber nicht Beiträge zum Preise eines erlaubten Spiels oder Sports. Es ist also klar, daß das Wetten nach dem englischen Gesetz nicht verboten ist. Wetten sind kraft dieses Paragraphen, wie sich der verstorbene Lord Justice Lush im Jahre 1874 ausdrückte, Sachen von rein neutralem Charakter, nicht vom Gesetz unterstützt, aber dafür auch nicht absolut verboten: eine gewöhnliche Wettschuld ist deshalb eine einfache Ehrensache ohne rechtliche Obligation, aber nicht rechtswidrig.

Das Gesetz verbietet nur das Unterhalten von Wett-Häusern. 16 und 17. Vic. c. 116 verordnet, daß kein Bureau, Haus, Zimmer oder sonstiger Raum geöffnet sein oder gebraucht werden solle, damit

der Eigentümer oder Bewohner desselben oder irgend eine andre Person denselben benutze, um mit andern Wetten einzugehen oder um hier den Eigentümer u. s. w. Geld oder sonstige Wertsachen für derartige Wetten deponieren zu lassen. Und nach 5. Geo IV. c. 83 und 36 und 37 Vic. c. 94 wird jede Person, die auf der Straße oder an irgend einem öffentlichen Platz wettet oder spielt, wie ein Landstreicher und Vagabund (rogue and vagabond) beurteilt. Das Gesetz von 1853 ist gegen die Unterhaltung eines Hauses oder Raumes gerichtet, in welchem der Eigentümer oder eine andre Person oder eine Mehrzahl von Personen mit den Besuchern wetten, und zwar die Besucher nicht untereinander, sondern nur mit dem Eigentümer oder der andern Person oder der genannten Mehrzahl von Personen. Orte, an denen die Besucher untereinander wetten, sind vom Gesetz unberührt. Deshalb sind Lokale wie Tattersalls in London, die Subscription Rooms in Newmarket u. s. w., in denen große Wetten zu den Pferde-Rennen gemacht werden, nicht gesetzwidrig. In Read. Anderson 10. Q. B. D. 100, 13. Q. B. D. 779 (1884) ist die ganze Frage bezüglich der Wetten erörtert werden. Es ist entschieden, daß, obgleich die Wette keine Verpflichtung zu zahlen mit sich bringt, doch der Prinzipal, der seinem Agenten einen Auftrag zu Wetten gegeben hat, den so gegebenen Auftrag nicht rückgängig machen kann, wenn der Agent daraufhin Schritte gethan hat und Wetten in Tattersalls u. s. w. eingegangen ist, die er als Ehrenmann, wenn er sein Geschäft als Bookmaker weiter fortführen will, innehalten muß.

Ein Blick in die Kriminal-Statistik [17]) bietet im wesentlichen nur Erfreuliches. Es kann zwar nicht behauptet werden, daß die Arbeit der Friedensrichter abgenommen hat, wohl aber, daß in der wirklichen Verbrecherwelt ein Fortschritt bemerkbar ist. Herr Curtis Bennett, der letzt angestellte Londoner Police Magistrate, hat neulich folgende interessante statistische Angaben über seine Thätigkeit veröffentlicht. Er hatte damals an 79 Tagen in Hammersmith und Wandsworth Police Courts Sitzungen gehalten, während dieser Zeit waren im ganzen 4734 Fälle aller Art vor ihn gekommen d. h. durchschnittlich 60 Fälle per Tag. Die Zahl ist ganz enorm groß, wenn man bedenkt, daß in London 24 Police Magistrates sind. Auf der andern Seite haben aber viele der Fälle eigentlich gar keine Wichtigkeit; auch sind es nicht nur Strafsachen, da in gewissen Fällen die Friedensrichter auch für Civilsachen kompetent sind. Sonst hat sich das Verbrecherwesen aber sehr verbessert. Im Jahre 1885 sind in England und Wales 1027 Personen zu schwerer Zwangsarbeit (penal servitude) verurteilt worden. Diese Zahl ist 23 % niedriger, als in irgend einem früheren Jahr. In den Jahren 1855—59 war die durchschnittlich jährliche

---

[17]) Siehe auch über die hier besprochenen Fragen ein interessantes Werkchen in der English Citizen Series. Erschienen unter dem Titel: The Punishment and Prevention of Crime. By Col. Sir Edmund F. Ducane K. C. B., R. E. London, Macmillan & Co.

Zahl der so Verurteilten 2589 bei einer Gesamtbevölkerung von 19 Millionen. In dem Jahre 1885 belief sich deren Anzahl auf 1027 bei einer Bevölkerung von 27 ½ Millionen, und während im Jahre 1859 im ganzen 11600 Personen in Gewahrsam waren, betrug die Zahl der Verbrecher im Zuchthaus 1885 nur 8396. Was die weiblichen Gefangenen angeht, so ist der Prozentsatz seit dem Jahre 1876 beinahe um 50% gefallen. Ebenso erfreulich sind die Zahlen soweit sie die Armee und Marine betreffen. Im Jahre 1883 waren 350 Soldaten und Seeleute im Gefängnis, im Jahre 1884, 200 und im Jahre 1885 nur 126.

Diese Zahlen sind höchst befriedigend, denn es kann kaum behauptet werden, daß die Verbrecher heutzutage leichter als in vergangenen Jahren sich der Strafe zu entziehen vermöchten. Das Polizeiwesen ist zwar noch keineswegs ohne Mängel, aber doch weit besser und wirksamer als vor einem viertel Jahrhundert. Das Straf-Verfahren hat Änderungen erfahren, dieselben haben jedoch den Verbrechern die Umgehung des Gesetzes und der gerechten Strafe nicht erleichtert. Wir sind deshalb zur Folgerung gezwungen, daß in England eine anhaltende und zunehmende Abnahme in der Anzahl von schweren Verbrechen statt findet, welche, wenn sie mit der raschen Zunahme der Bevölkerung verglichen wird, ganz erstaunlich groß ist. Unter den Hauptursachen dieser Abnahme sind wohl zwei zu nennen. 1. Die verbesserte Behandlungsweise von Sträflingen. Es steht fest, daß die Mehrzahl von schweren Verbrechen von gewerbsmäßigen Missethätern herrührt. Es werden deshalb Verbrecher, die zum ersten Mal gestraft werden, in eine besondere durch einen Stern ausgezeichnete Klasse eingereiht. Diese Klasse wird von der der alten Verbrecher ganz abgesondert gehalten, und es ist seit dem Jahre 1882, obgleich mehrere Hunderte aus der Stern-Klasse entlassen worden sind, nur ein Einziger wieder ins Gefängnis gekommen. Eine andre Neuerung, die von viel Erfolg begleitet war, ist das sog. Nummer- (Mark) System. Die Sträflinge können durch gutes Betragen und gewissenhafte Ausführung der ihnen zuerteilten Arbeiten sich gute Nummern verdienen, die ihnen angerechnet werden und die ihnen, wenn sie eine gewisse Zahl erreicht haben, den Erlaß eines Teils der Strafzeit verschaffen. 2. Die Bemühungen der Vereine zur Unterstützung entlassener Gefangenen. Unter solchen Vereinen ist The Royal Society for the assistance of discharged prisoners gegründet im Mai 1857 zu nennen. Seitdem er in Thätigkeit ist, hat dieser Verein 14369 entlassenen Sträflingen Unterstützung gegeben. Er hat seine Thätigkeit in den letzten Jahren noch weiter ausgedehnt und gibt sich jetzt auch mit der Erziehung der Kinder und Unterstützung der Frauen von Sträflingen in gewissen Fällen ab, in der Hoffnung, es auf diese Weise zu verhindern, daß Not und Mangel die Angehörigen des Sträflings zum Verbrechen treiben.

Wie schon oben erwähnt, ist in der englischen strafrechtlichen Litteratur nur weniges von Bedeutung zu nennen. Es werden fast tagtäglich Handbücher veröffentlicht; diese haben aber keinen Wert für

andre Kreise als die, an welche sie gerichtet sind. Der praktische Kriminalist hat seine schon genannten Lehrbücher, Statuten und Reports. Auf einige Werke muß jedoch in diesem Bericht aufmerksam gemacht merden. Auf dem Gebiete der gerichtlichen Medizin sind zwei wertvolle Bücher erschienen. Professor Tidy[18]) hat den zweiten Band seines Werkes, in dem vierten Band der Zeitschrift S. 528 besprochen, veröffentlicht. Es ist auch eine neue Ausgabe von Taylors Medical Jurisprudence[19]) jüngst erschienen. In diesen Werken wird der Kriminalist jede Frage, die in einer Strafsache vorkommen kann, auf das Ausführlichste besprochen finden. Es ist hier nicht der Ort, die Werke zu vergleichen. Das Buch von Taylor ist schon seit Jahren als Handbuch bei Juristen im Gebrauch. Der Verfasser desselben hat auch zwei andre wohlbekannte Werke geschrieben: „Manual of Medical Jurisprudence" und „on poisons in relation to medical Jurisprudence and Medicine". Das Werk Tidys ist erst jetzt erschienen. Es ist eine Ausarbeituug von Vorlesungen, die der Verfasser im London Hospital in den Jahren 1881 und 1882 gehalten hat. Der zweite Band behandelt folgende Fragen: Vaterschaft und Legitimität, Schwangerschaft, Abtreibung, Notzucht u. s. w. Geburt, Kindermord, Scheintod, Erstickung und Erhängung. Es ist zu hoffen, daß der Verfasser diesem Bande einen dritten wird folgen lassen, denn zwei große Lücken sind in seinem Werke bemerkbar, es handelt weder vom Irrsinn, noch von der Vergiftung und Verf. ist zur Besprechung der letzten Frage ganz besonders befähigt. Der Wert seines Werkes wird sehr durch die ausführlichen und sorgsam bearbeiteten Sachregister erhöht. Ihren Nutzen wird Niemand verkennen, der jemals einen Punkt nachzuschlagen gehabt hat. Am Schluß eines jeden Kapitels hat der Verfasser wie auch im ersten Bande eine Zusammenstellung von Fällen, die in medizinischen Zeitschriften erzählt oder in seiner oder in seiner Kollegen Praxis vorgekommen sind, zusammengestellt, um seine Schlüsse zu rechtfertigen oder zu bekräftigen.

Die Stellung eines Arztes in einem Gerichtshofe ist von jeher eine sehr schwierige gewesen. Es kann kein Prozeß von irgend welcher Wichtigkeit, sei es eine Zivilklage für Entschädigung wegen Körperverletzung oder eine Verfolgung wegen Mordes u. s. w., stattfinden, ohne daß mehrere Ärzte als Zeugen vorgeladen werden. Sie sind entweder Zeugen von Thatsachen oder wie sie in England heißen „Experts", d. h. sie geben ihre Meinung ab, inwiefern gewisse Erscheinungen aus gewissen gegebenen Ursachen haben entstehen können oder mit ihnen im Zusammenhange stehen. Sie sind aber die Zeugen der streitenden Parteien und nicht des Gerichtshofes. Nur in einem

---

[18]) Legal medicine by Charles Meymott Tidy. M. B., F. C. S. Part II, 1883. London, Smith Elder & Co.

[19]) The Principles and Practice of Medical Jurisprudence by the late Alfred Swaine Taylor. M. D., F. R. S. 3. Edition by Thomas Stevenson M. D. Lond. 2 vols. 1883. London, T. & A. Churchill.

Falle, nämlich in Prozessen gegen Eisenbahngesellschaften wegen Körperverletzung bei einem Eisenbahnunglück hat kraft § 26 des 31 und 32 Vic. c. 119 der Gerichtshof das Recht, den Beschädigten durch einen von dem Gerichtshofe ernannten Arzt untersuchen zu lassen. Die Ärzte möchten ihre Stellung gerne geändert sehen. Sie scheuen nicht allein die Unannehmlichkeiten des Kreuzverhörs und die kritische Analyse ihrer Theorien; sie finden auch, daß ihr Ansehen darunter leidet, daß Ärzte auf beiden Seiten Zeugnis ablegen und oft ganz diametral entgegengesetzter Meinung sind. Sie möchten die Stellung von assessors wie im Admiralty Court haben und, von dem Obergerichtshofe angestellt, Richter der medizinischen Fragen sein, wie die Richter Richter des Gesetzes sind. Taylor besonders spricht sich hierüber sehr deutlich aus. Daß ihr Wunsch jemals in Erfüllung gehen wird, ist kaum zu erwarten. In der englischen Prozedur gibt es Richter, Geschworne und Zeugen. Für anomale assessors ist da kein Platz. Soll der Arzt über medizinische Fragen entscheiden, so bekommen wir eine geteilte Responsabilität, die den Wert des Verhörs mindert. Soll er den Geschwornen die Rechtsanweisung über lebendige Geburt oder Blödsinn geben, so vertritt er den Richter; soll er selbst die Frage ob tot oder lebendig geboren oder ob blödsinnig entscheiden, so greift er in die Pflichten der Jury ein. Folglich ist er nur ein Zeuge und als Zeuge muß er sein Zeugnis öffentlich und unter der Garantie des Kreuzverhörs abgeben. Sollte es aber jemals dahin kommen, daß Ärzte als ‚assessors‘ neben dem Richter ihren Sitz einnehmen, welches ist dann ihre Stellung? Es kann dem Angeklagten kaum das Recht verweigert werden, Zeugen vorzuladen, um zu beweisen, daß gewisse Symptome in besonderem Zusammenhange mit gewissen Ursachen stehen, und wenn er von diesem Recht Gebrauch macht, wie sieht es dann mit den ‚assessors‘ aus? Wird nicht mit vollem Recht den Geschwornen gesagt werden: „Für den Angeklagten ist Zeugnis auf Eid abgegeben worden, durch Kreuzverhör ist dieses Zeugnis untersucht und geprobt worden; schenkt diesem lieber Glauben als den Aussagungen von Leuten, die sich nicht einer Untersuchung unterworfen haben.“

In einem kleinen Werkchen ‚Monomanie sans délire‘[20]) betitelt, unterwirft W. Renton die ärztliche Theorie, daß ein Zustand von moralischem Irrsinn existieren kann, ohne daß an den geistigen Fähigkeiten etwas zu bemerken sei, einer scharfen Kritik. Er untersucht die am öftesten citierten Fälle und stellt fest, daß in keinem einzigen die nötigen Elemente, d. h. widerrechtlicher Impuls, längerer Widerstand, völliges geistiges Wohlsein und unwillkürliche Befriedigung eines widerrechtlichen Triebes alle auf einmal zu finden sind.

Ein historisches Werk von großem Interesse hat Mr. Maidland, der jüngst ernannte Cambridge Professor des englischen Rechts ver-

[20]) Monomanie sans délire: An examination of the irresistible criminal impulse theory. By A. Wood Renton. Edinburg T. & T. Clark 1886.

öffentlicht.[21]) Es führt den Leser in die Gewohnheiten und Lebensweise unserer Vorfahren am Anfange des 13. Jahrhunderts ein, eine Zeit, die für die Entwickelung des englischen gemeinen Rechts von der größten Wichtigkeit ist. Totschlag, Verwundung, die Flucht von Totschlägern und verdächtigen Personen, Pfänder, Geldbußen, Ersatz an die Familie des Getöteten u. s. w. sind die Hauptthemata, die in diesen Urkunden behandelt werden.

Die brennende Frage betreffs der Quartal-Sitzungen und Assisen wird von Mr. Holland[22]) und Mr. Thornhill[23]) in zwei Zeitschriften besprochen. Beide sind der Ansicht, daß eine Änderung in nächster Zukunft gemacht werden müsse und daß diese Änderung dahin zu gehen habe, die Kompetenz der Richter in den Quartal-Sitzungen zu erweitern. Durch eine derartige Änderung wird eine große Ersparnis an Zeit und an Kosten erreicht werden. In vielen Fällen können nach heutigem Rechte Angeklagte, die vor dem Richter des Obergerichtshofes auf den Assisen die Klage zu beantworten haben, vor die Richter der Quartal-Sitzungen kommen, wenn aber ein Obergerichtshof-Richter in dem Bezirk ist, muß er alle Fragen erledigen. Die Kompetenz der Quartal-Sitzungen sollte auf alle Fragen außer Mord oder Verbrechen, die mit lebenslänglicher schwerer Arbeit gestraft werden können, erstreckt werden. Mr. Holland behandelt die Frage auf die radikalste Art. Er möchte die unbezahlte Richterschaar ganz abgesetzt sehen, an deren Stelle sollen bezahlte Richter kommen, die mit lokalen Interessen und lokalen Traditionen bekannt, das Recht zur allgemeinen Zufriedenheit anwenden würden. Ihre Sitzungen sollen, wenn auch nicht ununterbrochen, so doch nie mit längeren Zwischenräumen als 14 Tagen stattfinden. Auf diese Art, meint er, wird das Verfahren leicht und wenig kostspielig gemacht werden, und wird das Recht den unteren Klassen so vor Augen gehalten werden, daß sie lernen, daß die Unterdrückung und Bestrafung von Verbrechen mit in die Pflichten der Lokalverwaltung schlägt, ebenso wie die Erziehung der Kinder und die Unterstützung der Armen.

In zwei interessanten Bänden[24]) unternimmt Sir James Stephen die Verteidigung und Rechtfertigung des Oberrichters Impey gegen die hitzigen Angriffe von Macaulay. Diese Bände bilden nur die erste Lieferung eines größeren Werkes, in denen der Verfasser beabsich-

[21]) Pleas of the Crown for the County of Gloucester before the Abbot of Reading and his fellow justices itinerant in the fifth year of King Henry the Third and the year of Grace 1221. Edited by F. W. Maidland. London. Macmillan & Co. 1884.

[22]) The Reform of Local Criminal Jurisdiction by Spencer L. Holland. Law Magazine & Review vol. X, p. 350.

[23]) Spring & Autumn Assizes by C. E. Thornhill. Law Quarterly Review. vol. II, p. 465.

[24]) The Story of Nuncomar and the Impeachment of Sir Elijah Impey. By Sir James Fitzjames Stephen K. C. S. J., one of the Judges of the High Court of Justice. London Mac Millan & Co. 1885.

tigt, die Schlüsse, die Macaulay in seinem Aufsatze über Warren Hastings gezogen hat, und die Thatsachen, auf denen diese Schlüsse fußen, gänzlich zu widerlegen. Fast 100 Jahre sind verflossen, seitdem die Anklagung gegen Impey durch Elliott und seine Freunde im Unterhause gänzlich niederbrach. Es war eine Verfolgung, die der Parteihaß angefeuert hatte. Die ruhige Besprechung der Frage ist auch immer durch den Parteihaß gehindert worden. Sogar James Mill konnte Impey und Warren Hastings, in seiner History of India Gerechtigkeit nicht widerfahren lassen. Das Leben Warren Hastings von Gleig gab Macaulay die Gelegenheit, in seiner meisterhaften Art die Lügen, welche die Böswilligkeit von Sir Philip Francis ersonnen, in neuer verbesserter und überzeugenderer Form in die Welt zu schicken. Macaulay ging von dem Standpunkte aus, daß Hastings und Impey schuldig waren. Alle Facta mußten sich so darstellen lassen, daß sie in diese Theorie hineinpaßten. In scharfkritischer Weise untersucht Stephen die ganze Frage der Anklage und Hinrichtung Nuncomars von seiner ersten Festnahme an. Er beweist, daß Impey wenigstens in dieser Angelegenheit nicht das Werkzeug von Hastings war, daß an Nuncomar kein Gerichtsmord begangen wurde, daß er vor unparteiische Geschworne kam, daß vier Richter präsidierten und daß während des ganzen Verhörs Impey kein Wort gesagt und nichts gethan hat, woraus zu schließen wäre, daß er gegen Nuncomar auch nur im geringsten mit Härte oder Ungerechtigkeit verfahren ist. Um dieses schlagend zu beweisen, läßt Stephen die Anrede Impeys an die Jury in extenso drucken. Alle Richter waren mit dem Verdikt der Jury einverstanden. Sie stimmten alle für das Todesurteil. Das Werk ist für Historiker und Juristen von dem größten Interesse; für den Historiker, weil er das schon lange im Umrisse Gekannte endlich ins klare Licht gestellt und bewiesen findet, für den Juristen, weil er von einem Meister geführt den ganzen Hergang eines wichtigen Prozesses verfolgen kann [1]).

---

[25]) Der Mignonette-Fall 14. Q. B. D. 273 ist in der Zeitschrift, Bd. V S. 367 ff., schon so ausführlich besprochen worden, daß ich es vermieden habe, hier auf ihn zurückzukommen.

4.

# Litteraturbericht.

## A. Strafrecht. Besonderer Teil.

Berichterstatter von Lilienthal.

### I. Lehrbücher und allgemeine Darstellungen.

Das Hälschner'sche Handbuch des Strafrechts [1]) — denn so kann man das umfangreiche und auch in Einzelfragen erschöpfende Werk mit Recht bezeichnen — ist nunmehr durch Erscheinen der zweiten Abteilung des zweiten Bandes zum Abschluß gekommen. In dem letzten Teile werden die Delikte gegen die Familie, die Gesellschaft, den Staat behandelt. Zu den ersten rechnet Hälschner: die Personenstandsdelikte, Ehebruch, Bigamie, Inzest. Die Delikte gegen die Gesellschaft ordnet er in folgende Gruppen: 1. Delikte gegen den öffentlichen Frieden (Landfriedensbruch, Landzwang, unbefugte Bildung von bewaffneten Haufen, verbotene Verbindungen, Aufreizung zum Klassenkampfe, Kanzelmißbrauch). — 2. Delikte gegen Treu und Glauben im Verkehr (Urkundenfälschung, Münzdelikte). — Die Bezeichnung der fides publica als eines Rechtsgutes der Gesellschaft verteidigt Hälschner in einer interessanten Ausführung gegen die neuerlich wider die Berechtigung dieser Abstraktion erhobenen Angriffe, indem er zugleich eine Uebersicht über die dogmengeschichtliche Entwickelung dieses Begriffes gibt. — 3. Die gemeingefährlichen Delikte (27. Abschnitt des St. G. B. zuzüglich des Sprengstoffgesetzes, des Nahrungsmittelgesetzes u. s. w.) — 4. Delikte gegen die öffentliche Sittlichkeit (Kuppelei, Erregung eines öffentlichen Ärgernisses und Verbreitung unzüchtiger Schriften). Auffallenderweise hat Verf. die widernatürliche Unzucht nicht dahin gerechnet,

---

[1]) Das gemeine deutsche Strafrecht systematisch dargestellt. Zweiter Band. Der besondere Teil des Systems. Zweite Abteilung Bonn. Adolph Marcus. 1887. VIII S. u. S. 437--1111. Vgl. Zeitschrift I S. 553 ff., V S. 263 ff.

sondern dieselbe als Delikt gegen die Züchtigkeit der Person behandelt. — 5. Delikte, welche sich auf die Religion beziehen (11. Abschnitt des St. G. B.). Die Delikte gegen den Staat werden in folgenden Abschnitten behandelt: 1. Hoch- und Landesverrat. — 2. Majestätsbeleidigung. — 3. Feindliche Handlungen gegen befreundete Staaten. — 4. Delikte in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte. — 5. Widerstand gegen die Staatsgewalt und Verletzung ihrer Autorität (strafbare Aufforderungen, Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte und gegen Forst- und Jagdberechtigte, Nötigung einer Behörde oder eines Beamten, Auflauf und Aufruhr, Ungehorsam der Schiffsmannschaft und Widerstand gegen den Schiffsführer, Verletzung der Autorität der Staatsgewalt d. h. §§ 131—137, 144 St. G. B.). — 6. Delikte gegen die Rechtspflege. (Delikte der Geschwornen, Schöffen, Zeugen und Sachverständigen, vorzeitige Veröffentlichung strafprozessualischer Schriftstücke, Nichtanzeige von Verbrechen, Begünstigung und Hehlerei, falsche Anschuldigung, Eidesdelikte, Zweikampf, Befreiung von Gefangenen). — 7. Delikte gegen die Gewerbepolizei (Gewerbeordnung, Gesetze betreffend: die Anfertigung von Zündhölzern, Krankenversicherung der Arbeiter, Unfallversicherung, den Feingehalt der Gold- und Silberwaaren, die Berechnung des Raumgehaltes der Schankgefäße, Maß- und Gewichtsordnung, Bankgesetz, Aktienstrafrecht, Ges. betr. die eingeschriebenen Hilfskassen). — 8. Delikte gegen die auf die Schiffahrt sich beziehenden Vorschriften (Küstenfischerei, Strandungsordnung, Nationalität der Kauffahrteischiffe, § 145 St. G. B., Seemannsordnung). — 9. Delikte gegen die Militärgewalt (Verletzungen der Wehrpflicht, Reichsmilitärgesetz, Ges. über die Kriegsleistungen und btr. Beschränkungen des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen, § 141 St. G. B., Preßgesetz § 15, § 360 Z. 1 St. G. B.) — 10. Delikte gegen die Finanzgewalt (Gesetze über das Postwesen, Zoll-, Steuer- und Stempelgesetze). — 11. Die Amtsdelikte. Als den bezeichnenden Unterschied zwischen dem kriminell strafbaren Amtsdelikt und den Disziplinarvergehen hebt Hälschner hervor, daß es sich bei dem ersteren darum handle, „daß sich der Inhaber des Amtes einer Verletzung der Pflicht, die ihm vom Staate übertragene Amtsgewalt nur nach Maßgabe von Recht und Gesetz auszuüben, schuldig macht,“ während für das letztere wesentlich sei: „eine Pflichtverletzung, durch welche in das zwischen dem Staate und dem Beamten bestehende Dienstverhältnis störend eingegriffen wird.“ Er unterscheidet zwischen allgemeinen und besonderen Amtsdelikten, je nachdem Subjekt des Deliktes jeder Inhaber eines Amtes oder nur der eines bestimmten Amtes sein kann. Der weitere von ihm ebenfalls hervorgehobene Unterschied zwischen reinen und gemischten Amtsdelikten (nicht: eigentlichen und uneigentlichen, da jedes Amtsdelikt ein eigentliches im Mißbrauch der Amtsgewalt bestehendes sei), je nachdem die Handlung lediglich in einem Mißbrauch der Amtsgewalt, oder darin bestehe, daß die Amtsgewalt zur Ver-

übung eines gemeinen Deliktes mißbraucht werde, tritt äußerlich nicht weiter hervor.

Die gewählte Anordnung des Stoffes wird zwar im einzelnen zu Bedenken Anlaß geben können, dieselben sind aber keineswegs so bedeutender Art, daß nicht die allgemeine Annahme dieser Einteilung, welche sich durch einfache Übersichtlichkeit auszeichnet, im Interesse der wissenschaftlichen Darstellung des für den besonderen Teil des Strafrechtes gegebenen Stoffes als sehr wünschenswert erschiene.

Auf die Behandlung der einzelnen Delikte hier näher einzugehen, ist natürlich unmöglich. Hervorgehoben soll nur noch werden, daß bei den wichtigern Verbrechensgruppen eine lehrreiche, wenn auch meist kurze Übersicht der geschichtlichen Entwickelung gegeben ist. Was die Vollständigkeit des Werkes anlangt, so geht schon aus der obigen Inhaltsangabe hervor, daß der Verf. sich nicht auf das R. St. G. B. beschränkt, sondern auch den Inhalt der Nebengesetze in den Kreis seiner Darstellung gezogen hat. Er hat dabei offenbar zwischen dem Wesentlichen und Unwesentlichen unterscheiden wollen, und ebenso wie nicht alle einzelnen Übertretungsfälle besonders besprochen sind, so werden auch nicht alle Nebengesetze besonders erwähnt. Soweit aber dieselben behandelt werden, geht Hälschners Buch auch in die Einzelheiten ein, und es dürfte kaum eine nennenswerte Streitfrage geben, über welche man in demselben nicht zuverlässige Auskunft fände.

Ein gutes Inhaltsverzeichnis und ein sorgfältiges Quellenverzeichnis bilden den Schluß des vortrefflichen Werkes.

## II. Abhandlungen und Monographieen.

**1. Verbrechen und Vergehen in Beziehung auf die Ausübung staatsbürgerlicher Rechte.** Mit den §§ 107—109 St. G. B. beschäftigt sich Schneidler im Gerichtssaal.[2]) Er bespricht dabei zunächst die Frage: „auf welche Wahlen bezw. Abstimmungen beziehen sich die §§ 107—109?" Daß § 107 auf inländische Wahlen bezw. Abstimmungen zu beschränken sei, stellt Verf. de lege lata nicht in Abrede, will aber de lege ferenda diese Beschränkung aufgehoben wissen, für die §§ 108 u. 109 gelte dieselbe auch nach heutigem Rechte ohnehin nicht. Was die Klassen von Wahlen anlangt, auf welche sich die genannten Paragraphen beziehen, so führt Schneidler aus, daß die Ausdrücke „in Ausübung staatsbürgerlicher Rechte" (§ 107) und „in einer öffentlichen Angelegenheit" (§§ 108 u. 109) die gleiche Bedeutung hätten; nur weise die erstere Fassung des Gesetzes darauf hin, daß derjenige, welcher einen thatsächlich nicht Wahlberechtigten, wenn derselbe aus Versehen oder infolge einer Fälschung u. s. w. zur Wahl zugelassen werden soll, an der Abstimmung verhindert, sich einer aus § 107 strafbaren Handlung jedenfalls nicht

---

[2]) Bd. XL S. 1—28: Die Delikte gegen das öffentliche Wahl und Stimmrecht. R. St. G. B. §§ 107—109.

schuldig mache. Als Wahlen in einer öffentlichen Angelegenheit seien nur diejenigen anzusehen, welche der Gesetzgeber „nach der formalen Seite dementsprechend behandelt." Dazu gehöre, daß die betreffenden Wahlen: a) von der Gesetzgebung nach Form der Abstimmung, Wahlberechtigung u. s. w. geregelt seien — b) von Staatsorganen im weitern Sinne (also einschließlich der Organe der Gemeinde- und Kirchenverfassung) vorgenommen und geleitet werden — c) den Zweck haben, ein in der Staatsorganisation im weitern Sinne nötiges Organ zu schaffen. Auf die Wahlen und Abstimmungen in gewählten Versammlungen, falls diese nicht selbst Wahlkörper seien, wie z. B. die Stadtverordneten für die Wahl des Bürgermeisters, bezögen sich die §§ 107—109 nicht. Das Gesetz enthalte hier eine Lücke, indem z. B. die Fälschung eines Abstimmungsergebnisses im Reichstage oder der Kauf der Stimme eines Abgeordneten nicht strafbar sei. — Bezüglich der Verhinderung an der Wahl (§ 107) weist Verf. noch einmal darauf hin, daß die Beschränkung des Thatbestandes auf die Verhinderung eines Deutschen de lege ferenda unrichtig sei. Sodann bespricht er die im Gesetz erschöpfend bezeichneten Mittel, durch welche die Wahlverhinderung erreicht werden kann (Gewalt und Bedrohung mit einer strafbaren Handlung) und hebt hervor, daß das Vergehen, welches nur vorsätzlich begangen werden könne, mit der wirklichen Verhinderung vollendet sei. Der Ausdruck „wählen und stimmen" sei kein Pleonasmus, denn „wählen" beziehe sich auf eine bestimmte Person, „stimmen" auf eine Kundgebung in sachlicher Beziehung, „ein Stimmen mit Ja oder Nein, wie etwa das schweizerische Volksreferendum". Zwar bestehe eine solche Einrichtung in Deutschland nicht, aber das St. G. B. habe für die Zukunft gesorgt. Das Wählen und Stimmen müsse frei geschehen, es sei darum der Zwang zur Abstimmung in einem bestimmten Sinne oder die Verhinderung der Wahlenthaltung ebenfalls nach § 107 strafbar. Das Mindestmaß der angedrohten Festungsstrafe sei nicht wie bei Gefängnis 6 Monate, sondern ein Tag. — Bei der Wahlfälschung (§ 108) bespricht der Verf. zunächst die vorsätzliche Herbeiführung eines unrichtigen Ergebnisses der Wahlhandlung. Als Ergebnis sei nicht der Ausfall der Wahl, sondern das Stimmenverhältnis anzusehen. Eine Herbeiführung des Erfolges liege auch in der Benutzung einer unzulässigen Eintragung in die Wählerliste seitens eines Nichtwahlberechtigten, sowie in der Ungültigmachung gültiger Stimmzettel durch äußere Kennzeichnung derselben u. s. w. Der Begriff der Wahlhandlung werde durch Verstöße gegen das Reglement nicht aufgehoben. Das Vergehen sei nur als vorsätzliches denkbar. Von der Herbeiführung eines unrichtigen Ergebnisses sei die Verfälschung desselben dadurch unterschieden, daß letztere erst nach endgültiger Abgabe der Stimmen erfolgen könne. Subjekt der strafbaren Handlung könne jedermann sein, qualifiziert sei der Fall der Begehung durch einen mit einer amtlichen Wahlfunktion Betrauten. Voraussetzung sei dabei, daß eine Ausübung der Funktion auch wirklich stattgefunden habe. Statt des angedrohten Verlustes

der bürgerlichen Ehrenrechte würde Verf. die Entziehung des aktiven und passiven Wahlrechtes vorschlagen. — Bei dem Stimmenkauf (§ 109) bestehe die Handlung zwar nicht in einem Kaufen und Verkaufen im zivilistischen Sinne, dennoch aber liege ein dem Kaufgeschäfte ähnlicher Thatbestand vor. Es sei auch hier erforderlich: 1) eine merx, eine Ware, welche zu suchen sei in der Freiheit der Ausübung des Stimmrechtes, gleichviel ob das Abkommen auf Stimmabgabe in gewissem Sinne oder auf Wahlenthaltung laute, oder ob der Wähler auch ohne den stattgehabten Kauf in dem gleichen Sinne gehandelt haben würde. 2) ein pretium, ein Entgelt. Darunter seien zu verstehen „nur solche Vorteile, welche direkt die Vermögenslage eines Menschen verbessern", dieselben müßten dem Stimmverkäufer zum mindesten mittelbar zu gute gekommen sein. Die Unmöglichkeit der Erfüllung sei höchstens für die Ernstlichkeit des Versprechens von Bedeutung, sonst komme es nicht auf die wirkliche Erfüllung, sondern auf die Verabredung an. Dagegen müsse „ein nachweisbarer Kausal-Zusammenhang zwischen dem Aufgeben des freien Dispositionsrechtes über die Stimme bei einer oder mehreren Wahlen und dem Charakter des ausbedungenen Vorteils als Entgelt hierfür" vorhanden sein. Nicht hierhin gehörten alle Vorteile, welche der Kandidat seinem Wähler durch Ausübung seines Mandates zu verschaffen verspricht. Schließlich komme es nicht auf den Erfüllungswillen seitens des Versprechers, sondern auf den bei dem Wähler hervorgerufenen Glauben an. 3) ein Abkommen, eine ausdrückliche oder stillschweigende Willenseinigung, welche aber keine förmliche, in zivilrechtlicher Obligationenform zum Ausdruck gebrachte, noch auch nach allen Richtungen hin genau bestimmte zu sein brauche, z. B. auf einen noch ungenannten Kandidaten sich beziehen könne. Übrigens müsse mindestens ein Fall einer wirklichen Verpflichtung feststehen, so daß eine allgemeine Bewirtung von Parteigenossen z. B. nicht schlechthin strafbar sei. Käufer könne jedermann, Verkäufer nur ein Wähler sein, jedoch mit der Maßgabe, daß der weitere Verkauf einer gekauften Wahlstimme strafbar sein würde. Vollendet sei der Stimmenkauf mit dem Zustandekommen der Vereinbarung, die Ausübung der Wahl selbst könne schon deshalb nicht maßgebend sein, weil die Feststellung derselben wenigstens bei geheimen Wahlen gesetzlich unzulässig sein würde. Daß der Versuch nicht strafbar ist, scheint dem Verf. zwar einerseits bedauerlich, anderseits möchte er aber eine Ausdehnung der Strafbarkeit auf den Versuch nicht befürworten, weil dieselbe „bei einer heftigen Wahlbewegung eine Unzahl zweifelhafter Anklagen und Denunziationen zu Tage fördern würde."

**2. Meineid.** Unter Mitwirkung des betreffenden Falles aus der

---

[3]) Blätter für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt Bd. XXXIV (N. F. XIV) S. 246—251: Die Frage des fahrlässigen Meineides. — Wann und unter welchen Voraussetzungen ist der Widerruf einer fahrlässigen eidlichen Bekundung ein strafbefreiender?

Praxis des Landgerichtes Gera stellt v. Voß fest,[3]) daß das Landgericht den Grundsatz ausgesprochen habe: „daß der zu einer Zeit, wo eine Verurteilung erster Instanz bereits (ohne Rechtskraft) erfolgt war, erklärte Widerruf dann straffrei und kein eingetretener Rechtsnachteil anzunehmen sei, wenn die betr. Verurteilung sich als richtig erweise, selbst dann, wenn in 2. Instanz irrtümlich Freisprechung erfolgte.“ — Die Frage, ob jede nicht vorsätzliche falsche eidliche Bekundung eine fahrlässige Eidesverletzung enthalte, verneint Verfasser unter Bezugnahme auf verschiedene reichsgerichtliche Urteile. Jeder Zeuge habe seiner Eidespflicht genügt, wenn er unter sorgfältiger Prüfung seines Gedächtnisses nach bestem Wissen und Gewissen antworte; eine unwissentliche falsche Bekundung dürfe ihm dann in keiner Weise angerechnet werden.

3. **Ehebruch.** Die Frage, wann die Antrage- und die Verjährungsfrist beim Ehebruch zu laufen beginnt, behandelt Conrad.[4]) Er entscheidet sich im Gegensatze zu dem preußischen Obertribunal und dem Reichsgerichte dahin, daß für beide Fälle die Ehescheidung wegen des Ehebruchs einflußlos sei. Bezüglich des Antrags führt er aus, daß der § 61 gar keinen Anhalt zu der Annahme biete, daß seine allgemeine Fristbestimmung für den § 172 eine Änderung erleiden solle und widerlegt die in den reichsgerichtlichen Urteilen für die entgegengesetzte Ansicht angeführten Gründe. Nach seiner Ansicht würde sich die Sache praktisch so gestalten: „Der Antragberechtigte hat binnen 3 Monaten seitdem er von dem Ehebruch und der Person des Mitschuldigen seines Ehegatten Kenntnis erhalten hat, bei der Staatsanwaltschaft den Antrag auf Strafverfolgung zu stellen und nachzuweisen, daß er Ehescheidungsklage wegen Ehebruchs angestrengt habe. Die Staatsanwaltschaft kann die Sache, ohne Rücksicht auf den Gang des Ehescheidungsprozesses verfolgen [denn nicht die Verfolgung, sondern die Bestrafung sei von der ausgesprochenen Ehescheidung abhängig], wird aber aus Zweckmäßigkeitsgründen das Ende dieses Prozesses abwarten und bei wegen Ehebruchs erfolgter Scheidung die Verfolgung aufnehmen, im andern Fall den Antrag auf Verfolgung zurückweisen, da letztere einen Erfolg nicht haben kann. Wird der Nachweis, daß Ehescheidungsklage wegen Ehebruchs angestellt ist, nicht zugleich mit dem Antrage auf Verfolgung des Ehebruchs der Staatsanwaltschaft überreicht, so hat diese den Antragsteller aufzufordern, binnen der gesetzlichen Antragsfrist diesen Nachweis zu erbringen, und nach fruchtlosem Verlaufe der Frist den Antrag endgültig abzuweisen, so daß, wenn nach Verlauf der Frist der Nachweis erbracht wird, weder auf Grund des schon gestellten Verfolgungsantrages, noch auf Grund eines erneuten solchen Antrages eine Verfolgung vorgenommen werden kann, wenngleich die Ehe wegen Ehebruchs geschieden wird.“ Bezüglich des § 69 nimmt der Verf. an,

---

[4]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXV S. 17—25: Bemerkungen zu den §§ 61 und 69 in Beziehung auf den § 172 R. St. G. B.

daß die Verjährung des Ehebruches 5 Jahre nach vollendeter Strafthat eintrete, auch wenn alsdann die Ehe noch besteht. Es widerspreche allen Grundsätzen der Verjährung, wenn man annehme, derselbe beginne erst nach rechtskräftig geschiedener Ehe. Zu einer solchen Annahme sei man auch nicht genötigt, denn die Ehescheidung sei beim Ehebruch eben nicht Bedingung für die Strafverfolgung, sondern nur für die Strafvollstreckung.

4. **Beleidigung.** a. Über die Absicht zu beleidigen und § 193 R. St. G. B. handelt Frank im Archiv für Strafrecht.[5]) Er führt aus, daß es am besten sein würde, den Ausdruck: „Absicht zu beleidigen" „animus iniuriandi" in der Praxis ganz aufzugeben. Das Gesetz kenne ihn nicht, weder für die Beleidigung im allgemeinen, noch für § 193 sei er verwendbar, für diesen sowie für § 192 bestehe sogar der einzige Unterschied zwischen dem preußischen und Reichsstrafgesetzbuch darin, daß letzteres den im ersteren enthaltenen Ausdruck „Absicht zu beleidigen", habe wegfallen lassen. „Das Gesetz selbst also in seinem Wortlaute steht der Annahme, daß es, um sonst erlaubte, tadelnde Urteile und dergleichen zu strafbaren Handlungen zu machen, des Nachweises der beleidigenden Absicht bedürfe, entgegen." Es komme für den Thatbestand des § 193 ebenso wie für die Beleidigung überhaupt nur auf die objektive Erscheinung der Äußerung, nicht auf eine von dem Vorsatze verschiedene Absicht der Beleidigung an. Verf. bekämpft im Anschluß an v. Liszt und John namentlich die Ausführungen v. Buris. Auf die Einzelheiten seiner Darstellung einzugehen, würde hier zu weit führen. Hervorgehoben werden soll nur noch, daß er das Festhalten an dem Erfordernis eines besonderen animus iniuriandi darauf zurückführt, daß immer noch auf die Lehre von der römischrechtlichen iniuria zurückgegriffen werde, und daß man der seit langer Zeit in Gebrauch gewesenen Kunstausdrücke nicht entraten wolle." Ferner spricht er sich dagegen aus, daß auch die Verleumdung durch § 193 straflos werden könne. Der § 193 sei eigentlich überflüssig, denn er hebe nur aus Zweckmäßigkeitsgründen noch einmal besonders hervor, daß eine Handlung nicht als strafbar erscheine, wenn sie nicht rechtswidrig sei. Bei tadelnden Äußerungen u. s. w. könne es sich um Wahrheit und Pflichtausübung handeln. Verleumdung sei stets geradezu Lüge, also das Gegenteil der Pflicht und verliere darum das Moment der Rechtswidrigkeit nie.

b. In den Jahrbüchern für die Dogmatik des heutigen römischen und deutschen Privatrechts[6]) behandelt Bähr die Beweislast in betreff der Wahrheit oder der Unwahrheit bei Verantwortlichmachung wegen übler Nachrede. Er knüpft damit an eine frühere Abhandlung an über die Grenzen der freien

---

[5]) B. XXXV S. 36—49.

[6]) Herausgegeben von Jhering u. a. Bd. XXVI. (N. F. Bd. XIV). S. 211—222.

Beweistheorie,[7]) in welcher er ausgeführt hatte: „Die freie Beweistheorie versetzt den Richter keineswegs in die Lage, sich über das Wahr oder Unwahr einer Thatsache stets eine positive Überzeugung zu bilden. Er muß auch heute noch öfters mit dem Non liquet sich begnügen. Dieses Non liquet gilt im Sinnne der Prozeßordnung als nicht wahr zu ungunsten desjenigen, welchen die Beweislast trifft. Es ist ein Irrtum zu glauben, der Richter könne wirklich, einem Gotte gleich, über Wahrheit oder Unwahrheit aller Thatsachen nach freier Überzeugung entscheiden." Um auszuführen „wie diese Lehre in der rechtlichen Behandlung der Beleidigung durch üble Nachrede eine Bedeutung gewinnt", schildert er zunächst die Entstehungsgeschichte der §§ 186 und 187 Str. G. B. Verf. macht dabei die interessante Mitteilung, daß die endgiltige Fassung derselben, ebenso wie die Worte „zur Wahrnehmung berechtigter Interessen" von ihm herrührten. Der bezeichnende Gegensatz zwischen § 186 und 187 liege darin, „daß bei dem ersten der Angeklagte den Beweis der Wahrheit als Entschuldigungsbeweis, bei dem letzten der Ankläger den Beweis der Unwahrheit als Anschuldigungsbeweis zu erbringen hat. In dem ersten Falle kommt das Non liquet dem Ankläger, in dem letzten dem Angeklagten zu statten". Übrigens stehe dem Ankläger nicht die Wahl zu, entweder nach § 186 oder nach § 187 Anklage zu erheben. Indem Bähr den § 186, welcher dem natürlichen Rechtsgefühle hart erscheinen könnte, verteidigt, bedauert er zugleich, daß für solche Fälle der Zivilweg verschlossen sei, da mit einer Nicht-Wahr-Erklärung der Behauptung durch den Richter häufig das Interesse des Verletzten gewahrt sei. Übrigens treffe die Beweislast für die Wahrheit seiner Behauptung nur den, welcher unbefugt geredet habe, hatte er einen Beruf zu reden, eine Pflicht oder auch nur ein Recht dazu, so dürfe man ihn nicht dafür strafen, wenn er in gutem Glauben etwas geäußert habe, dessen Wahrheit sich nicht erweisen lasse, sondern nur, wenn er bewußt gelogen habe. Das gelte z. B. von den Zeugnissen, welche eine Dienstherrschaft Dienstboten ausstellt, aber auch von allen denen, welche durch eine Anzeige bei einer Behörde ein berechtigtes Interesse verfolgen. Es ergebe sich daraus, „daß es in solchen Fällen bei Freisprechung des Anzeigers auch nicht des Entscheidungsgrundes bedarf: „daß das Gericht die Überzeugung von der Wahrheit der Anschuldigung gewonnen habe", sondern daß es vollkommen ausreicht zu sagen: „daß das Gericht nicht die ausreichende Überzeugung von der Unwahrheit der Anschuldigung gewonnen habe". Ein Verkennen dieser Thatsache habe zu der bedauerlichen Verurteilung im Prozesse Twesten[8])

---

[7]) Ebda. Bd. XXV. (N. F. Bd. XIII). S. 394—413. Die Abhandlung nimmt übrigens nur auf den Zivilprozeß Bezug und hat ein unmittelbar strafrechtliches Interesse deshalb nicht.

[8]) Bähr weist bezüglich dieses „in seinen Einzelheiten nun schon fast vergessenen" Prozesses auf die Darstellung hin, welche er von demselben im 21. Bande der preußischen Jahrbücher (1868) gegeben habe.

geführt, welche nach Ansicht des Verf. schwerlich erfolgt wäre, wenn sich die Richter klar gemacht hätten, daß sie keineswegs vor der Alternative standen, entweder Twesten zu verurteilen oder die Wahrheit der von ihm erhobenen Beschuldigung, (daß in der Justiz Korruption, Gesetzesverdrehung und parteische Handhabung des Anklagemonopols eingetreten sei) zuzugeben.

5. **Zweikampf.** a) Eine Arbeit von Thümmel: Der gerichtliche Zweikampf und das heutige Duell[9]) beschäftigt sich mit dem geltenden Rechte nicht und muß daher dem geschichtlichen Berichte vorbehalten bleiben.

b) In einem Aufsatze in den Grenzboten[10]) über Zweikampf und Strafgesetz kommt von Zedlitz zu dem Ergebnisse, „daß der Zweikampf sich als besonderes Verbrechen erweist, welches nach seinem besonderen Maßstab gemessen sein will.“ Es sei darum gerechtfertigt, wenn das R. St. G. B. dieses Verbrechen in einem eignen Abschnitte behandle. Allerdings seien die gesetzlichen Bestimmungen verbesserungsfähig, aber wesentlich doch nur in bezug auf die Strafandrohungen. Übrigens sei das Bedürfnis kein dringendes und jedenfalls müsse man daran festhalten, daß der Zweikampf ein Verbrechen sei, welches sich gegen den Staat richte und nicht gegen die Person eines einzelnen, „daß strafbar nicht der einzelne Angriff jedes Duellanten gegen den andern ist, sondern allein ihr gemeinsamer Angriff gegen die Staatsgewalt.“ Er führt in dieser Hinsicht aus, daß die Stellung, welche der Zweikampf im St. G. B. gefunden habe, sich allerdings daraus erkläre, daß die Beleidigung die thatsächlich häufigste Veranlassung eines Duelles sei. Jedoch sei es unrichtig, darauf Gewicht zu legen, denn man müsse die strafbaren Handlungen nicht nach den Beweggründen einteilen und ordnen, aus denen sie hervorgingen, sondern nach den Rechtsgütern, gegen welche sie sich richteten. Daß aber der Zweikampf in den Augen des Gesetzes kein Verbrechen gegen die Person sei, gehe schon daraus hervor, daß für den Thatbestand desselben der Ausgang zunächst nicht maßgebend sei (§ 205). Nur unter dieser Voraussetzung erkläre sich auch die Strafbarkeit der bloßen Herausforderung zum Zweikampf, sowie die Behandlung der Kartellträger einerseits und der Sekundanten und Zeugen anderseits, da wohl die ersteren, aber nicht die letzteren Anteil an der Ausschließung der Achtung vor der Staatsgewalt hätten. Die Richtigkeit dieser Auffassung werde auch durch § 206 nicht beeinträchtigt, da derselbe eben nur eine schwerere Form des Zweikampfes aufstelle. Aus diesem Grunde könne auch bei diesem Paragraphen von einem strafbaren Versuche nicht die Rede sein. — Wegen dieser Eigenart des Zweikampfes seien auch besondere gesetzliche Bestimmungen für denselben notwendig. Die Anwendung der allgemeinen Regeln für die Ver-

---

9) Deutsche Zeit- und Streitfragen N. F. Zweiter Jahrgang Heft 4. Hamburg. J. F. Richter. 1887. — 32 S.

10) Jahrgang 46 (1887) Nr. 36. III. Quartal S. 455—463.

brechen gegen die Person würden zu dem sonderbaren Ergebnisse führen, daß bei allen Zweikämpfen, in denen der gegenseitige Angriff gleichzeitig erfolge — also bei allen Zweikämpfen mit der blanken Waffe — Straflosigkeit eintreten müsse, weil Notwehr vorliege, während da, wo Abwechselung des Angriffes vorgeschrieben sei — die meisten Arten der Pistolenmensuren — die volle Strenge des Gesetzes Platz greifen würde.

**6. Verbrechen gegen das Leben und die körperliche Unversehrtheit.** a) Eine züricher Doktordissertation von Bätschi[11]) handelt „Über das Requisit der Vitalität für den Beginn der Persönlichkeit.“ Unter Vitalität oder Lebensfähigkeit versteht der Verf. das Vermögen, selbstständig d. h. vom Mutterleibe vollständig getrennt, von der Mutter unabhängig fortzuleben. Der größere Teil seiner Arbeit ist dem Erfordernisse der Lebensfähigkeit auf dem Gebiete des Zivilrechtes gewidmet, doch berücksichtigt er auch das Strafrecht in eingehender Weise. Für das römische, sowie das ältere deutsche Recht kommt er dabei zu dem Ergebnisse, daß die Lebensfähigkeit des angegriffenen Objektes bei den Verbrechen gegen das Leben niemals ein Thatbestandsmerkmal gewesen sei. Übrigens ist seiner Ansicht nach in beiden Rechtsgebieten Lebensfähigkeit niemals Voraussetzung der bürgerlichen Rechtsfähigkeit gewesen. Erst a. 131 der C. C. C. sei der Ausgangspunkt für die gemeinrechtliche Streitfrage über das Erfordernis der Lebensfähigkeit zunächst beim Kindsmord geworden. Er gibt nun[12]) eine ausreichende, wenn auch nicht ganz vollständige Übersicht über die dogmengeschichtliche Entwickelung der Lehre, bekämpft die Meinungen, welche dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein der Lebensfähigkeit irgend welche strafrechtliche Bedeutung beimessen wollen und erklärt sich mit dem Abschlusse, den die ganze Frage durch das deutsche St. G. B. erhalten hat, völlig einverstanden. Im dritten Teile seiner Arbeit, welcher die neuesten Gesetzgebungen behandelt, bespricht[13]) Bätschi kurz das deutsche, österreichische, französische, italienische Recht und hebt bezüglich des schweizerischen Rechtes hervor, daß nur in den Strafgesetzbüchern von Graubünden (1851) § 102, Schaffhausen (1850) § 151, Thurgau (1868) § 65, St. Gallen (1885/86) Art. 134 die Lebensfähigkeit bei der Kindstötung zwar nicht als Thatbestandsmoment, aber doch als Strafzumessungsgrund in Betracht gezogen ist, indem für den Fall, daß die Lebensunfähigkeit feststeht, die Strafe innerhalb eines viel niedrigeren Rahmens bemessen werden muß.

b) Mit den Kunstfehlern der Ärzte beschäftigt sich noch einmal Kühner[14]) in zwei Broschüren, welche beide durch die Thatsache her-

---

[11]) Zürich (Druck von Zürcher & Furrer) 1887 — 141 S. (Herrn Professor Schneider gewidmet.)

[12]) § 8. Das deutsche Strafrecht S. 96—121.

[13]) S. 135 ff.

[14]) Vgl. Zeitschrift VII S. 235 f.

vorgerufen sind, daß auf dem Programme des in diesem Jahre zu Dresden abgehaltenen Ärztetages auch die Frage der ärztlichen Kunstfehler stand. In der einen Schrift [15]) hat Kühner nun acht Thesen aufgestellt, welche das für die Beurteilung jener Frage wichtige Material nach seiner Ansicht vollständig enthalten. Dieselben lauten:

„1. Nicht jeder Irrtum in der Untersuchung, Beobachtung und Behandlung ist schon ein strafbarer Kunstfehler, selbst wenn der Irrtum vermeidlich erscheint (v. Holtzendorff, Encyklopädie der Rechtswissenschaft. 1870. Bd. II. p. 85). — 2. Es ist vielmehr nur dasjenige Handeln oder Unterlassen der Heilspersonen als Kunstfehler zu beurteilen, welches vom jeweiligen Standpunkt der Heilkunst aus dem Grund nachteilig anerkannt wird, weil es den als axiomatischen Wahrheiten geltenden Naturgesetzen zuwiderläuft und der dadurch nachweisbar verursachte Schaden nach den berufsmäßig vorausgesetzten gemeinen Kenntnissen und Fertigkeiten bei gehöriger Sorgfalt hätte vermieden werden können (v. Holtzendorff a. a. O.). — 3. Jeder Arzt kann verlangen, daß er durch die nach geeigneter Prüfung erlangte Erlaubnis zur Ausübung der Heilkunst selbst als der beste Richter darüber erkannt wird, welche Heilmittel er wählen will und nicht nur deshalb verantwortlich für den schlimmen Erfolg gemacht werde, weil sein Heilmittel von dem gewöhnlichen abweicht oder nicht demjenigen Verfahren entspricht, welches nach den neuesten Fortschritten gefordert wird (Mittermaier, Archiv des Kriminalrechts. 1853 p. 184). — 4. Nicht erst durch ausdrückliche Übernahme eines Kranken von seiten des Arztes wird eine Rechtsbeziehung zwischen beiden hervorgerufen, sondern es wird angenommen, daß dieselben von vornherein in ein Vertragsverhältnis zu einander treten, der Art, daß die Parteien durch konkludente Handlungen einen Vertrag miteinander eingehen und haftet der Arzt auch für ein geringes Versehen (vgl. Erkenntnis des dritten Zivilsenats des kgl. pr. Oberlandesgerichts in Naumburg a. S. v. 1. Oktober 1885). Hiernach kann der Arzt fordern, daß auch der Kranke seinerseits haftet für alle nachteiligen Folgen, welche aus einer Nichtbefolgung ärztlicher Anordnungen entstehen können und entstanden sind. — Entweder: — 5a. Mit der allgemeinen Fassung des deutschen Strafgesetzbuchs bezüglich der §§ 222 und 230, welche die fahrlässige Körperverletzung von seiten der Ärzte mit Strafe bedrohen, erklärt man sich einverstanden. — Als Zusatz zu Absatz 2 der §§ 222 und 230, welche die Verfehlungen der Ärzte vollständig mit denen in der Ausübung andrer Ämter, Berufsarten und Gewerbe in eine Kategorie zusammenfaßt und demgemäß mit erhöhter Strafe bedroht, wird zur Annahme empfohlen Art. 543 der badischen Strafgesetzgebung von 1845: — „Ist die Tötung oder Körperverletzung Folge eines

---

[15]) Acht Thesen nebst Motiven und Fragestellung, betreffend die rechtliche Verantwortung der Ärzte. Für Ärzte und Juristen. Frankfurt a./M. Selbstverlag (Gebrüder Knauer in Komm.) 1887 — 24 S.

bloßen, auf irriger Ansicht beruhenden Kunstfehlers, so wird der Angeschuldigte, insofern er innerhalb der Grenzen seiner Kunstberechtigung gehandelt hat, von keiner Strafe betroffen." — Oder: — 5b. Sämtliche Klagen betreffend Kunstfehler der Ärzte werden auf dem Weg der Zivilgesetzgebung durch Vermittlung der Schwurgerichte zum Austrag gebracht. (Vgl. die bezügliche Bemerkung in den „Motiven".) — 6. Die Ärzte erwarten, daß Anklagen wegen kunstwidrigen Verfahrens in Fällen, in denen sich der öffentliche Vertreter von dem Nichtvorhandensein einer strafbaren Fahrlässigkeit sofort überzeugen kann, ohne weitere Umfrage, ohne irgend welche Vermittlung, ohne selbst eine Interpellation des Beklagten ihre Erledigung finden. — 7. Der § 59 des St. G. B. „Wenn Jemand bei Begehung einer strafbaren Handlung das Vorhandensein von Thatumständen nicht kannte, welche zum gesetzlichen Thatbestand gehören oder die Strafbarkeit erhöhen, sind ihm diese Umstände nicht zuzurechnen. — Bei Bestrafung fahrlässig begangener Handlungen gilt diese Bestimmung nur in so weit, als die Unkenntnis selbst nicht durch Fahrlässigkeit verschuldet ist" — findet auch auf Ärzte in bezug auf Zurechnung des Maßes ihrer Einsicht, Kenntnisse und Fertigkeiten Anwendung. (Obwohl beide letztgenannten Thesen inhaltlich selbstverständlich, so glaubte man sie der Vollständigkeit wegen hier aufzählen zu müssen.) — 8. Nicht die Fahrlässigkeit als solche ist durch das deutsche Strafgesetzbuch mit Strafe bedroht, sondern die Fahrlässigkeit, welche den Tod oder eine Körperverletzung verursacht hat; nicht der ärztliche Kunstfehler als solcher, sondern der, welcher diese genannten Folgen nach sich gezogen hat, ist kriminell strafbar. — Eine strafrechtliche Verantwortlichkeit kann nur begründet werden, wenn ein rechtsverletzender Erfolg eingetreten ist und dieser im Kausalzusammenhang mit den Handlungen oder Unterlassungen der Medizinalpersonen stand. (Mittermaier a. a. O.)"

Da es nun in der gerichtlichen Medizin von der wesentlichsten Bedeutung sei, in welcher Reihenfolge man fragt, so ist jenen Thesen noch eine Fragestellung beigegeben worden, „deren Einhalten von seiten der Sachverständigen im einzelnen der Forderung des Arztes und des Richters, wie man anzunehmen geneigt ist, gleichermaaßen entsprechen dürfte." Dieselbe lautet: „1. War dem angeschuldigten Arzte das Maß der Einsicht, der Kenntnisse, das Vorhandensein der Thatumstände zuzuerkennen, welche zum gesetzlichen Thatbestand gehören? (These 7) — 2. Ist der Tod, die Beschädigung durch Schuld des Arztes eingetreten? (These 2, 8) — 3. Würde der Tod, die Beschädigung abgewendet worden sein, nicht durch günstigere Verhältnisse, durch Autoritäten, bei geeigneteren Hülfsmitteln und Apparaten, bei zulänglicherem Wartepersonal u. s. f., sondern abgewendet worden sein unter den vorliegenden, bringlicheren, oft weit schwierigeren und ungünstigeren Verhältnissen? — 4. Hat der Beklagte den Eintritt des Todes oder den unglücklichen Ausgang des Falles als möglich voraussehen können oder müssen? — 5. Hat der Thäter die Aufmerk-

samkeit, zu welcher er vermöge seines Amtes, Berufs oder Gewerbes besonders verpflichtet war, im vorliegenden Falle außer Augen gesetzt? — 5. Ist jemals ein gleicher oder ähnlicher Fehler als der des Beklagten von Autoritäten begangen und unumwunden zugestanden worden, in welchem Fall das Verfahren des Arztes, der im vorliegenden Falle voraussichtlich unter weit schwierigeren Thatumständen handelte, gerechtfertigt erscheint?

Auf die auch für Juristen sehr interessante Begründung dieser Thesen kann hier nicht näher eingegangen werden. — In einer zweiten kleinen Schrift[16]) wendet sich Kühner gegen die von dem Referenten des Ärztetages Denecke aufgestellten 5 Thesen. Dieselben lauten: „1. Ein allgemein gültiger Satz zum Zwecke der Definition eines Kunstfehlers oder als Grundlage für die gerichtsärztliche Beurteilung läßt sich nicht aufstellen. — 2. Das gerichtsärztliche Gutachten bei Anklagen wegen Kunstfehlers muß eine sorgfältige klinische Darstellung des fraglichen Krankheitsfalles und ärztlichen Verfahrens sein, welcher unter möglichster Objektivität die auf den konkreten Fall anzuwendenden unbestrittenen medizinischen Thatsachen und Grundsätze gegenüber zu stellen sind. Auf Grund dieser Gegenüberstellung muß seitens des Richters die Entscheidung der Frage, ob eine Fahrlässigkeit vorliegt, möglich sein. — 3. Die wichtigste Aufgabe des Gerichtsarztes ist die Entscheidung der Frage des ursächlichen Zusammenhanges zwischen entstandener Gesundheitsbeschädigung oder Tod und dem Verfahren des angeschuldigten Arztes. — 4. Eine Umgrenzung des Gebietes erlaubten ärztlichen Handelns entweder durch gesetzliche Bestimmungen oder durch Aussprüche ärztlicher Autoritäten ist unstatthaft. — 5. Vor der Eröffnung des gerichtlichen Verfahrens ist von der Anklagebehörde ein Gutachten eines ärztlichen Kollegiums einzuziehen, welches sein Votum auf Grund eines Krankheitberichtes des angeschuldigten Arztes und eines Gutachtens des zuständigen Gerichtsarztes abgibt." — An diesen Sätzen übt Kühner eine scharfe, aber wohl berechtigte Kritik, mit welcher er einen Hinweis auf seine eignen, vorzuziehenden Thesen verbindet. Auf die belehrenden und sehr bemerkenswerten Einzelheiten seiner Ausführung näher einzugehen, gestattet hier leider der Raum nicht.

c. Mit der von Frauenspersonen, welche der Kindestötung angeklagt sind, nicht selten aufgestellten Behauptung, daß sie im Augenblicke der Geburt des Kindes ohnmächtig und deshalb bewußtlos gewesen seien, also für den eingetretenen Tod nicht verantwortlich ge-

---

[16]) Kritische Bemerkungen über die als Gegenstand der Tagesordnung für den am 4. Juli c. in Dresden abzuhaltenden XV. Deutschen Ärztetag in Aussicht genommenen fünf Thesen, betreffend: Die Kunstfehler der Ärzte samt Gegenüberstellung der von mir veröffentlichten acht Thesen, betreffend: Die rechtliche Verantwortlichkeit der Ärzte. — Frankfurt a./M. Selbstverlag (Gebrüder Knauer in Komm.) 1887 — 19 S.

macht werden könnten, beschäftigt sich Freyer.[17]) Als das Ergebnis seiner sehr sorgfältigen Untersuchung bezeichnet er selbst folgende Sätze: „1. Die Möglichkeit eines Geburtsvorganges während einer Ohnmachtsbewußtlosigkeit ist theoretisch unbestreitbar und durch zuverlässige Beobachtungen erwiesen. — 2. Es ist wahrscheinlich, daß dieser Vorgang bei der heimlichen Geburt verhältnismäßig häufig vorkommt, jedenfalls häufiger als unter gewöhnlichen Verhältnissen. — 3. Bei der Beurteilung des gegebenen Falles hat man nach dem Vorhandensein derjenigen Bedingungen zu forschen, welche erfahrungsgemäß zum Zustandekommen einer Gebäraktsohnmacht notwendig sind. Von dem Vorhandensein oder Nichtvorhandensein dieser Bedingungen wird auf eine größere oder geringere Wahrscheinlichkeit der behaupteten Ohnmacht zu schließen sein." Die Arbeit des Verfassers war eine keineswegs einfache, denn wie er es des längern ausführt, fehlte es fast durchaus an brauchbaren Vorarbeiten. Von den meisten Ärzten wie Juristen wurde die Behauptung einer Angeklagten bei der Geburt ohnmächtig gewesen zu sein, als eine landläufige Redensart behandelt, welche ein näheres Eingehen gar nicht verdiene. Um nun zu einem einigermaßen ausreichenden Materiale zu gelangen, hat Verfasser sich einerseits an eine große Zahl Ärzte und anderseits an sämtliche Staatsanwaltschaften des preußischen Staates gewendet, um zuverlässige Nachrichten über das Vorkommen von Ohnmachten bei der Geburt überhaupt zu erhalten und einen Ueberblick darüber gewinnen zu können, in welchem Umfange und unter welchen Umständen von den betreffenden Angeklagten die Behauptung, einer Ohnmacht bei dem Geburtsvorgange unterlegen zu sein, überhaupt aufgestellt werde. In ersterer Hinsicht konnte er nur fünf sichere und einwandsfreie Fälle feststellen, darunter allerdings einen, der geradezu als der Typus einer heimlichen Geburt bezeichnet werden kann, welche ein Arzt zufällig zu beobachten Gelegenheit hatte. Bezüglich der Angeklagten konnte er feststellen, daß die fragliche Behauptung keineswegs als eine landläufige bezeichnet werden darf, sondern nur in etwa 1/3 der Fälle, die zur Aburteilung kamen, aufgestellt wurde. Dieses immerhin auffallende Mißverhältnis erklärt Freyer daraus, daß die Bedingungen einer Ohnmacht bei einer heimlichen Geburt weit häufiger und in weit höherem Maße gegeben seien, als bei einer unter regelmäßigen Umständen verlaufenden. Er folgert aus seinen Ausführungen, daß eine genauere Prüfung der Aussagen der Angeklagten auf ihre Uebereinstimmung mit den bei zweifellosen Ohnmachtsgeburten beobachteten Umständen dringend geboten sei. Auf die Einzelheiten seiner Untersuchung einzugehen ist hier unmöglich. Jedenfalls verdient das klar geschriebene Buch die Beachtung seitens der Gerichtsärzte, der Richter und der Verteidiger in hohem Maße.

[17]) Die Ohnmacht bei der Geburt vom gerichtsärztlichen Standpunkt. Eine Abhandlung für Ärzte und praktische Juristen. Berlin. Springer. 1887. VIII u. 283 S.

7. **Betrug.** a) Anknüpfend an einen praktischen Fall sucht Westrum[18]) den Begriff des Betruges näher zu bestimmen. Ein Eisenbahnarbeiter hatte mit seinem Sohne heimlich einen Güterzug zur Mitfahrt benutzt und wurde deshalb von dem Schöffengerichte wegen Betruges verurteilt. Das Gericht nahm an, daß der Arbeiter die Staatskasse um den Betrag geschädigt habe, welcher für die Benutzung eines Güterzuges — Billet I. Klasse und 3 Mk. Zuschlag — von der Eisenbahn berechnet werde. Verfasser führt nun aus, daß diese Schätzung jedenfalls unrichtig sei, denn nicht um das, was die Eisenbahn für ihre Leistung gefordert haben würde, sondern nur um die Summe sei sie geschädigt, um welche sie reicher sein würde, wenn die fragliche Handlung unterblieben wäre. Überhaupt enthalte aber das Verhalten eines „blinden Passagiers" keinen Betrug. Es fehle die Irrtumserregung, weil bei der Verheimlichung der Mitfahrt keine der in Frage kommenden Personen über diese Thatsache eine Meinung überhaupt gehabt haben könne; wer aber überhaupt nichts meine, der irre auch nicht. Außerdem würde, selbst wenn eine Irrtumserregung vorhanden wäre, nicht diese, sondern die Handlung selbst als Ursache der Vermögensbeschädigung anzusehen sein. In dem Ursachenzusammenhange zwischen Irrtum und Vermögensbeschädigung beruhe aber gerade der Unterschied zwischen Betrug und andern Vergehen: „Bei Diebstahl, Unterschlagung und ähnlichen Delikten verschafft sich der Verbrecher den Vorteil selbst, durch seine eigne Thätigkeit, ohne Zuthun des Verletzten. Im Falle des Betrugs erlangt ihn der Verbrecher nur durch den Verletzten, selbst sei es, daß dieser positiv thätig wird, indem er etwa auf Grund einer falschen Botschaft dem Ueberbringer Geld auszahlt, oder demselben gestattet, sich eine Geldsumme, Waren u. s. w. verabfolgen zu lassen oder auch selbst zu nehmen, oder indem er mit Bewußtsein zu seinem Nachteil etwas geschehen läßt z. B. die Fortführung von Vieh durch einen angeblichen Steuerbeamten, oder indem er endlich wissentlich etwas unterläßt, nämlich die Geltendmachung von Rechten, deren Untergang, Aufhebung durch Kompensation, praktische Wertlosigkeit u. s. w. ihm vorgespiegelt ist. Wenn aber jemand blind mitfährt, so erlangt er den erstrebten Vorteil nicht durch den Willen des Fuhrherrn, dieser läßt nicht wissentlich das Mitfahren geschehen, er duldet nicht das Mitfahren, und der Mitfahrende macht Gewinn durch sein eignes, eigenmächtiges und widerrechtliches Vorgehen."

b) Ueber einen höchst eigentümlichen und für das Geschäftsgebahren gewisser Kaufleute sehr bezeichnenden Rechtsfall erstattet Stooß[19])

---

[18]) Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart Bd. VII S. 222 bis 229: Blinde Passagiere. Ein Beitrag zur Lehre vom Betrug.

[19]) Rechtsgutachten in Sachen der Firma J. R. Guyer in Zürich gegen Fried. Schuler-Schmid in Wetzikon über die Frage: Sind die Handlungen, aus denen die Klage hergeleitet wird, strafbar. Bern. Stämpfli 1887. 20 S.

ein Gutachten. Der Baumwollspinnereibesitzer Schuler in Wetzikon (Kanton Zürich) hatte der Nähfadenfabrik Ackermann in Heilbronn Garne geliefert und sich, als Ackermann in schlechte Verhältnisse geriet und nicht zahlen konnte, für sein Guthaben von ca. 75,000 Frcs. durch Faustpfänder, Hypotheken, Cessionen von Guthaben u. s. w. Deckung verschafft. Trotzdem verlangte Schuler noch 10,000 Mark bares Geld und veranlaßte den Ackermann, welcher diese Forderung nicht erfüllen konnte, durch Drohung mit Herbeiführung des Konkurses, auf seine — Schulers — anderweitigen Vorschläge einzugehen. Dieselben bestanden darin, daß Ackermann in Zürich Waren auf Kredit bestellen, und diese Waren an Schuler zur Deckung von dessen Ansprüchen abgeben sollte. In der That machte Ackermann für im ganzen 10,983 Frcs. Bestellungen von Garnen, welche Schuler gebrauchen konnte, bei J. R. Guyer in Zürich. Dieser fakturierte die Waren, welche er zufälligerweise zum Teil bei Schuler selbst bestellte, Bahnhof Rorschach zu Ackermanns Verfügung. Ackermann adressierte die Fakturen an Schuler, und dieser machte sich aus dem Erlöse derselben bezahlt. — Stooß führt nun aus, daß Ackermann nach deutschem Rechte des Betruges schuldig sei, und daß Schuler wegen Anstiftung zu diesem Verbrechen und der Begünstigung eines Gläubigers (§ 211 K.O.) auch nach schweizerischem Rechte bestraft werden könne und müsse.

8. **Untreue.** In seinen Bemerkungen zu einzelnen Urteilen des Reichsgerichts[20]) führt Kronecker aus, daß durch die Reichsgerichtsurteile vom 13. März und 24. September 1883 (Rechtsprechung Bd. V. S. 168 und 542), welche bisher beim Reichsgericht Widerspruch nicht gefunden hätten, die Auffassung des Reichsgerichts über die Frage festgestellt sei, „welche von den Vermögensstücken, über die ein Bevollmächtigter absichtlich zum Nachteile des Auftraggebers verfügt hat — abgesehen von Rechten — als Vermögensstücke des Auftraggebers anzusehen sind. Diese Frage soll nämlich nach der Meinung des Reichsgerichtes ebenso beantwortet werden, wie diejenige, welche Sachen im Sinne des § 246 St. G. B. als fremde zu gelten haben: nach den Grundsätzen des an dem betreffenden Orte geltenden zivilen Eigentumsrechtes." Das preußische Obertribunal habe auf einem andern Standpunkte gestanden und vorzugsweise das bestehende Vertragsverhältnis ins Auge gefaßt, eine Auffassung, welcher sich auch das Reichsoberhandelsgericht genähert habe. Kronecker sucht nun aus der Entstehungsgeschichte des § 266 Z. 2 nachzuweisen, daß diese einem Bedürfnisse des Lebens entsprechende Meinung die richtige sei, daß also als Vermögensstücke des Auftraggebers auch solche Gegenstände anzusehen seien, „welche lediglich auf Grund formell zivilistischer Momente Eigentum des Handelnden geworden sind, während sie wirtschaftlich zum Vermögen des Auftraggebers gehören." Zu demselben Ergebnisse komme man auch bei einer Vergleichung des § 266 Z. 2

[20]) Archiv für Strafrecht, Bd. XXXIV S. 402—409.

mit § 246. Die Unterschlagung sei ein Eigentumsdelikt, Eigentum aber ein Begriff des Zivilrechtes — darum seien bei derselben rein zivilistische Gesichtspunkte betreffs des Eigentumüberganges entscheidend. Die Untreue aber sei ein Vermögensdelikt, Vermögen sei aber ein wirtschaftlicher Begriff und darum wirtschaftliche Gesichtspunkte maßgebend. Darum sei auch die juristische Konstruktion, welche das Reichsgericht vornehme, falsch. Dasselbe nehme an, wenn ein Bevollmächtigter über ein Vermögensstück des Auftraggebers verfügt, eine Forderung realisiert habe, so sei das für den Auftraggeber vorhandene Vermögensstück die Forderung an den Bevollmächtigten, über diese könne aber der Bevollmächtigte nicht verfügen, also auch keine Untreue begehen. Wirtschaftlich betrachtet sei dagegen das Vermögensstück, über welches verfügt wird, die Geldsumme selbst, die Forderung sei nur der zivilistische Ausdruck für das Verhältnis des Auftraggebers zu diesem Stücke seines Vermögens. „Der Bevollmächtigte nimmt unter allen Umständen die auf Grund des Vollmachtsvertrages eingezogene Geldsumme für den Machtgeber in Empfang und hat diese Summe seinem Machtgeber zu der vertragsmäßigen Zeit bereit zu halten und abzuliefern. Versetzt er sich wissentlich in die Unmöglichkeit, das zu thun, z. B. durch Verausgabung des Betrages, während ihm, wie ihm bekannt ist, Ersatzmittel nicht zu Gebote stehen, so verfügt er über das in dieser Summe bestehende Vermögensstück des Auftraggebers absichtlich zu dessen Nachteil und macht sich dadurch der nach § 266 Z. 2 strafbaren Untreue schuldig.“

9. **Urkundenfälschung**. Mit dem Begriffe der öffentlichen Urkunde beschäftigt sich Riedel.[21]) Er führt aus, daß die öffentlichen Urkunden sich von den privaten und den Urkunden allgemeiner Art nicht durch ihren Inhalt, sondern durch die Beschaffenheit ihres Beweiswertes unterschieden. Die Beweiserheblichkeit für Rechte und Rechtsverhältnisse sei für sie nicht Erfordernis, es genüge, daß sie zum Beweise von Thatsachen dienten, „wofern nicht die Rechtserheblichkeit wie im § 271 u. 348 Abs. 1 St. G. B. als zum Thatbestand des Delikts gehörig ausdrücklich hervorgehoben ist!“ Die Ansicht, daß öffentliche Urkunden stets rechtserhebliche Thatsachen zum Inhalte haben müßten, widerlegt er durch Anführung von Beispielen für Urkunden rein thatsächlichen Inhalts. Der Begriff der öffentlichen Urkunde sei weder im St. G. B., noch bis zum Erlasse der Z. P. O. überhaupt gesetzlich bestimmt worden, jetzt sei § 380 Z. P. O. maßgebend. Derselbe habe übrigens keineswegs alle Schwierigkeiten beseitigt, namentlich biete die Frage „nach den Grenzen der Amtsbefugnisse der Behörden, und nach dem den mit öffentlichem Glauben versehenen Personen zugewiesenen Geschäftskreis“ deren noch genug. Im einzelnen führt er aus:

1) Unter öffentlicher Behörde habe man zu verstehen „jedes mittelbare oder unmittelbare Organ der Verwaltung eines Staates,

---

21) Gerichtssaal, Bd. XXXIX S. 161—202: Über öffentliche Urkunden.

dem zur Verwirklichung der Staatszwecke ein bestimmter Kreis von Staatsgeschäften zugewiesen ist", ohne Rücksicht darauf, ob dasselbe mit obrigkeitlicher Gewalt ausgestattet sei. Zu trennen von den Behörden seien solche Personen, denen gewisse im Staatsinteresse liegende Funktionen übertragen sind und die nicht notwendig Beamte zu sein brauchen, wie z. B. Pfarrer, Impfärzte, Fleischbeschauer u. s. w. Den Ausgangspunkt für die mit publica fides versehenen Personen bildeten Notare, neben denen jetzt andre Personen stünden, „mögen sie Beamte sein oder nicht, deren Beurkundungen die volle Beweiskraft der von Behörden ausgestellten Schriftstücke zukommen soll. Immer wird es sich dabei um einen Ausfluß der Ausübung staats- oder verwaltungsrechtlicher Thätigkeit handeln."

2) Für die Form der öffentlichen Urkunden ließen sich einheitliche Normen nicht finden. Auch wo bestimmte Vorschriften für dieselben bestünden, nehme „nicht jeder Mangel, sondern nur das Fehlen der wesentlichen Formenvorschriften einer Beurkundung die Eigenschaft der Öffentlichkeit."

3) Nicht alle von einer Behörde oder einer Urkundsperson gemachten Aufzeichnungen trügen den Charakter der Öffentlichkeit. Es werde vielmehr erfordert, a) daß denselben „durch einen Akt der maßgebenden Gewalt in staatsrechtlich gültiger Form die Ermächtigung erteilt ist, einen Vorgang mit öffentlichem Glauben zu beurkunden;" — b) daß die fragliche Amtshandlung innerhalb des Dienstkreises, oder wenn derselbe nicht gesetzlich scharf abgegrenzt sei, wenigstens nicht außerhalb der amtlichen Befugnisse der betreffenden Person liege; — c) daß die fraglichen Urkunden nicht lediglich zum Gebrauche innerhalb des Büreaubetriebes bestimmt seien, was man daran erkennen könne, daß die Aufzeichnungen den Zweck haben, „für Rechte oder Rechtsverhältnis, sei es im Interesse des einzelnen, sei es im Interesse der staatlichen Wohlfahrt, urkundlichen Beweis zu schaffen." — Zum Schlusse prüft Verf. „die Richtigkeit und praktische Anwendbarkeit der gefundenen Rechtsregel an einzelnen Beispielen: Büchern, Registern, Listen, Rollen, amtlicher Korrespondenz, Verfügungen und sonst vorkommenden Aufzeichnungen aller Art.

**10. Amtsverbrechen.** Meves bespricht das Wesen der Amtsdelikte und ihre Einteilung.[22]) Ohne die Benennung „eigentliche" und „uneigentliche" Amtsdelikte rechtfertigen zu wollen, verteidigt er die so gemachte Unterscheidung als ihrem Wesen nach berechtigt. Bezeichnend sei für alle Amtsdelikte die Amtspflichtverletzung, und eine Verschiedenheit trete nur in sofern hervor, als diese Amtspflichtverletzung entweder zu den gesetzlichen Thatbestandsmerkmalen eines gemeinen Verbrechens hinzutrete oder für sich allein den Thatbestand einer strafbaren Handlung bilde. Daß nicht alle Verletzungen der Dienstpflicht in das St.-G.-B. aufgenommen worden seien, rechtfertige sich durch die Rücksicht auf das Ansehen und die Würde des Amtes (nicht des

[22]) Gerichtssaal, Bd. XXXIX S. 216–235.

Beamten), welche notwendig leiden müßten, wenn über jede, auch die kleinste Pflichtwidrigkeit ein öffentliches Strafverfahren stattfinde. Die Durchführung dieser Auffassung hätte dazu genötigt, alle Handlungen, welche reine Amtspflichtverletzungen enthielten, dem Disziplinarstrafrechte, dem gemeinen Strafrechte aber alle diejenigen Handlungen zuzuweisen, bei denen die Amtspflichtverletzung nur als ein das gemeine Verbrechen erschwerender Umstand erscheint. Diese Folgerung habe aber das geltende Recht nicht ausnahmslos gezogen, sondern sowohl eine Reihe der reinen Amtspflichtverletzungen dem gemeinen Strafrechte zugewiesen, als auch bei einer großen Anzahl gemeiner Verbrechen die Berücksichtigung der Amtspflichtverletzung dem Disziplinarrechte überlassen. Die Grundsätze, von denen man bei Aufstellung dieser Ausnahmen ausgegangen sei, ließen sich nicht deutlich erkennen. Es ergebe sich nur „1) daß die Aufzählung der Amtspflichtverletzungen im Abschn. 28 R. St. G. B. eine durchaus unvollständige ist, und 2) daß nicht sowohl die besondere Natur und der Charakter der betreffenden Handlungen ihre Aufnahme in den Abschn. 28 veranlaßt hat, sondern daß vielmehr verschiedene Momente zusammengewirkt haben, um die Handlungen als mit schwereren Folgen für das Gemeinwohl verbunden anzusehen und deshalb unter die Strafandrohungen des gemeinen Rechts zu stellen." — Zum Schluß wendet sich Meves gegen die Ausführungen Oppenheims,[23]) welche er sorgfältig bespricht und widerlegt. In seiner Untersuchung gelangt er in dieser Beziehung zu dem Ergebnisse, „daß die von Oppenheim aufgestellte Theorie sich von der durch ihn bekämpften nur durch Worte unterscheidet, und daß der von ihm aufgestellte Begriff einer Verletzung von „Rechtsgütern des Staats" den eigentlichen Amtsdelikten ihre Natur und ihr Wesen als Verletzungen der Amtspflicht zu nehmen nicht geeignet ist."

11. **Die gewerbsmäßige Unzucht.** Die Behandlung der Prostitution seitens der gesetzgebenden Faktoren ist nachgrade eine brennende Frage geworden, aber eine auch nur vorläufige Lösung derselben wird wohl noch lange auf sich warten lassen. Denn noch immer ist man weit davon entfernt, darüber einig zu sein, ob die gewerbsmäßige Unzucht ein notwendiges Übel ist oder nicht, ob man sie dulden und nur Sorge tragen soll, ihre gesellschaftsgefährlichen Wirkungen auf das Mindestmaß zurückzuführen, oder ob man versuchen muß, sie mit Stumpf und Stiel auszurotten.

a) Auf dem ersten Standpunkt steht der verstorbene Leipziger Polizeiarzt Kühn, dessen Vorlesungen über die Prostitution im 19. Jahrhundert und die Vorbeugung der Syphilis, gehalten an der Universität in Leipzig, von E. Reich in 2. vermehrter und verbesserter Auflage herausgegeben sind[27]). Verf. tritt für die völlige Straflosigkeit der gewerbsmäßigen Unzucht und des Haltens von Bordellen ein, jedoch mit der Maßgabe, daß Verletzungen des öffent-

---

[23]) Vgl. Zeitschrift VI S. 757 ff.

[24]) Leipzig. H. Barsdorf. 1887. XI 283 S.

lichen Anstandes und Verbreitung ansteckender Krankheiten bestraft werden müßten. Bezüglich der letztern weist er darauf hin, daß die im St.-G.-B. zum Schutze der körperlichen Unversehrtheit enthaltenen Bestimmungen angewendet werden könnten und ausreichen würden. Ihn beschäftigt übrigens mehr die ärztliche als die strafrechtliche Seite der Frage. Er weist in dieser Beziehung namentlich auf die Unerläßlichkeit einer mindestens wöchentlichen Untersuchung hin. An der Behandlung der Erkrankten tadelt er, daß man venerische Krankheiten nicht wie alle andern einfach als Krankheiten, sondern als schändliche Krankheiten ansehe. Er verlangt Errichtung besonderer Krankenhäuser mit in weitem Umfange unentgeltlicher Behandlung, aber strenger Hauszucht, „wenn die Ungezogenheiten der Hurenhäuser in den Krankenhäusern fortgesetzt werden". Auf die beachtenswerten, sehr lehrreichen Einzelheiten seiner eingehenden Besprechung aller einschlägigen Fragen weiter einzugehen, fehlt hier der Raum. Das Buch kann jedem Juristen empfohlen werden: Verf. vertritt seinen Standpunkt mit Sachkenntnis, Ernst und Würde. Leider hat er den Zusammenhang zwischen Gewerbsunzucht und Verbrechen nicht berührt und die Zulässigkeit der Bordelle aus diesem Gesichtspunkte nicht geprüft. Ein, übrigens nicht vollständiges Litteraturverzeichnis (vom Herausgeber angelegt) und ein Sachregister bilden den Schluß des Buches.

b) Die entgegengesetzte Ansicht vertritt Stursberg.[25]) Er will die gewerbsmäßige Unzucht als solche unter Strafe gestellt wissen und verlangt, daß dabei auf die Zulässigkeit der Stellung unter polizeiliche Aufsicht zur Sicherung der Gesundheit, der öffentlichen Ordnung und des öffentlichen Anstandes erkannt werden kann. Ferner verlangt er Maßnahmen gegen unzüchtige Mannspersonen zur Sicherung der öffentlichen Gesundheit und strengeres Einschreiten gegen die Zuhälter. Der Hauptwert seiner Schrift beruht auf der sorgfältigen Verwendung des umfassenden Stoffes, den die zahlreichen Antworten geliefert haben, welche auf die von der Gefängnisgesellschaft versandten Fragebogen eingegangen sind. Er behandelt dieselben in folgenden Abschnitten: 1) die sanitätspolizeiliche Kontrolle. Hier sind 706 Antworten von Bürgermeistern und Polizeiverwaltungen eingegangen, die darin mitgeteilten Zahlen hat Stursberg zusammengestellt: für die preußischen Provinzen, die deutschen Bundesstaaten und für Berlin. Eine mehr ins einzelne gehende Angabe wäre wohl erwünscht. Übrigens ergeben die Zahlen:
für das ganze Reich außer Berlin:

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| 1880 | 1881 | 1882 | 1883 | 1884 |
| 11673 | 11882 | 12425 | 12291 | 12086 |

---

[25]) Die Prostitution in Deutschland und ihre Bekämpfung. Auf Grund des vom Ausschusse der rheinisch-westfälischen Gefängnis-Gesellschaft gesammelten Materials. Düsseldorf. H. Voß & Cie. 1887. 132 S.

für Berlin:

| 1880 | 1881 | 1882 | 1883 | 1884 |
|---|---|---|---|---|
| 3186 | 3465 | 3900 | 3769 | 3724 |

daß die gesundheitliche Aufsicht nur einen kleinen Teil der wirklich vorhandenen Dirnen umfaßt. Außerdem ist, soweit thunlich, angegeben, nach welchen Grundsätzen in den einzelnen Staaten bei Verhängung und Aufhebung der Überwachung vorgegangen wird, welchen Vorschriften die Dirnen unterworfen werden, von wem und wie oft die körperliche Untersuchung derselben stattfindet. — 2) macht Stursberg Mitteilungen aus den Berichten der Geistlichen in Rheinland und Westfalen, in denen namentlich die Schäden der sog. Schenkhochzeiten und des Kost- und Quartiergängerwesens hervorgehoben werden. — 3) die Ursachen der Prostitution finden die Berichterstatter besonders in der mangelhaften, schlechten Erziehung, der Verwahrlosung von Jugend an. Uneheliche Geburt, enge Wohnungen, materialistische Richtung der Zeit, schlechte Litteratur, Zusammenarbeiten der jungen Leute beiderlei Geschlechts in den Fabriken, Tanzlustbarkeiten, Trunksucht, Tingel-Tangel u. s. w.; besondere Notlage, plötzliche Arbeitslosigkeit, mangelnde Aufsicht über die Dienstmädchen, Verführung, Verkehr mit Prostituierten, Schanklokale mit weiblicher Bedienung und die übrigen Herde der vagierenden Prostitution werden ferner erwähnt. — 4) In dem vierten Abschnitte: die Prostitution und die Arbeitsanstalten hebt Stursberg die große Zahl der Dirnen unter den in den Korrektions-, Arbeits-, Besserungs-Anstalten gefangenen Personen und die oft erschreckend hohe Anzahl der Vorbestrafungen, welche dieselben erlitten haben, hervor und macht auf den auch hier hervortretenden Zusammenhang zwischen der Gewerbsunzucht und andern Strafthaten aufmerksam. Er weist ferner unter Mitteilung einzelner Fälle auf die Wirkung der früher erwähnten Prostitutionsursachen sowie darauf hin, welche Gefahren den Entlassenen drohen und wie schwierig die Rückkehr zu einem geordneten Lebenswandel für dieselben ist. Die Frage, welchen Einfluß die körperliche Untersuchung auf das Leben der Dirnen habe, wird von verschiedenen Seiten sehr verschieden beantwortet. Die einen schlagen denselben sehr gering an, die andern erblicken darin ein wesentliches Hindernis der Besserung. — 5) Von denselben Gesichtspunkten aus wird besprochen: die Prostitution und die Strafanstalten. — 6) Über das Zuhälterwesen werden an Beispielen aus dem Leben Mitteilungen gemacht. Die schärfere Bestrafung desselben wird gefordert. — 7) Aus Anstalten zur Rettung Gefallener lauten die Mitteilungen erfreulicher. Hervorgehoben wird die Notwendigkeit von „Vorasylen", in denen eine sofortige Zuflucht gewährt und eine Sichtung der Pfleglinge vorgenommen werden kann. Der Gedanke sei in Berlin verwirklicht in der Zufluchtsstätte für gefallene Mädchen (Trebbinerstraße 10). Besprochen wird im einzelnen die Thätigkeit der Bethabara-Stiftung in Weißensee bei Berlin, des Versorgungshauses in Bonn, der Anstalt Elim in Neukirchen bei Mörs und des Kaiser-

werther Diakonissenhauses. — 8) Schließlich geht der Verf. ein auf die Maßnahmen zur Bekämpfung der Prostitution. Er wendet sich zunächst gegen die Beibehaltung der Bordelle, indem er die Gründe für dieselben ausführlich zu widerlegen sucht. Näher geht er dabei auf die Verhältnisse in Bremen ein, wo 1878 eine Kontrollstraße errichtet worden sei, ohne daß dadurch die erwarteten Wirkungen irgend eingetreten wären. Notwendig sei vielmehr ein energisches Einschreiten gegen Kuppler und Dirnen. Die polizeiliche Aufsicht sei eine unabweisbare Konsequenz des letzteren. Je tiefer er in das Studium der vorliegenden Frage eingedrungen sei, um so notwendiger erscheine ihm die sanitätspolizeiliche Kontrolle, welche sich aber auch auf den erkrankten Mann erstrecken müsse. Außerdem bedürfe der Strafvollzug an den Prostituierten der Änderung, das Zusammenbringen derselben mit andern Gefangenen sei in hohem Grade verwerflich, jugendliche Prostituierte gehörten überhaupt in Besserungsanstalten. Ferner müßten die Richter strenger gegen die Kuppler werden, auch sei die Altersgrenze in § 176 Z. 3 St. G. B. auf 16, in § 182 auf 18 Jahre zu erhöhen, § 174 Z. 3 müsse ferner auf Dienstherren und Arbeitgeber ausgedehnt werden, auch empfehle es sich, wie schon in manchen Orten geschehen, den Wortlaut des § 184 in öffentlichen Aborten anzuschlagen. Außerdem aber sei es notwendig, die Anstalten zur Rettung Gefallener auszudehnen, Arbeitsstätten für arbeitslose Frauen zu schaffen, Fürsorge für dienstsuchende, stellenlose Mädchen zu tragen, Heimstätten für Dienstboten zu schaffen, weibliche Bedienung in Wirtschaften, Tingeltangel u. s. w. zu verbieten, Tanz- und andre Lustbarkeiten zu beschränken und der Unsittlichkeit beim Militär nötigenfalls durch Bestrafung zu steuern. Schließlich aber komme doch alles auf eine Hebung des religiös-sittlichen Lebens an.

An diesen Bericht knüpfte sich auf der am 3. 4. November 1886 zu Düsseldorf abgehaltenen Generalversammlung der rheinisch-westfälischen Gefangenengesellschaft[26]) eine längere Erörterung in welcher, trotz des Widerspruchs von Juristen und Verwaltungsbeamten, beschlossen wurde (mit 51 gegen 40 Stimmen), daß die gewerbsmäßige Unzucht als solche bestraft werden müsse, während man im übrigen das gesamte Material der kgl. Regierung zur Berücksichtigung überwies mit dem gleichzeitigen Antrage „eine Revision der Kontrollvorschriften und eine Verschärfung der Bestimmungen gegen das Louistum eintreten zu lassen.“

c) Die kleine Schrift eines ungenannten Verfassers: Die gefallenen Mädchen und die Sittenpolizei vom Standpunkte des praktischen Lebens[27]) hat kein juristisches Interesse. Ihr Inhalt ist erschöpfend auf den Titel in folgender Weise angegeben: „Vorwort. — Einleitung. Grundsätze der Sittlichkeits-Vereine. Die

---

[26]) Vgl. 59. Jahresbericht S. 54—68.

[27]) Berlin. Ißleib (Gustav Schuhr) 1887. II u. 59 S. 6. Aufl.

falsche Agitation der letzteren. Polizei und Heer. Der Schuldanteil der Frauen. — Ist die Prostitution ein notwendiges Uebel? Vom religiösen Standpunkt unbedingt, vom Standpunkt des praktischen Lebens bedingt zu verneinen. — Stand der Moralität im allgemeinen. Fehler der frühreifen Erziehung. Die gewissenlosen Eheschließungen. Die Moralität bei den Frauen. — Ursachen der Prostitution. Schlechte Herzenserziehung. Zufällige Umstände, Tod des Vaters, Arbeitslosigkeit 2c. Ernste Worte an die Pflicht-Vormünder. Vormundschafts-Vereine. Genuß- und Putzsucht. Traurige Lohnverhältnisse. Kellnerinnen. Einseitige Ausbildung der Fabrikmädchen. Louis. Litteratur und Theater. — Wer ist der Schuldige, Mann oder Frau? Liebesverhältnisse. Angebot und Nachfrage. Gewissenlosigkeit mancher Eltern. — Toleranzhäuser. Gefährlichkeit der Bordell-Kloake. Die Unmoralität des Staates, durch Konzessionserteilung und Steuern Nutzen zu ziehen. Die Erfahrungen sprechen gegen die Toleranzhäuser. — Polizeiliche Kontrolle und Untersuchung. Das „Strafen" allein wird die Prostitution niemals beseitigen. Einschreiten der Polizei aus hygienischen Rücksichten. Führung der polizeilichen Kontroll-Listen. Notwendigkeit der regelmäßigen Untersuchung. Mißbrauch einzelner Polizeibeamten. Die Sittlichkeits-Apostel und die Untersuchungen. Fördert die Untersuchung die Prostitution? — Strafen. Der Mann ist der Unzucht gegenüber nicht straffrei. § 48 und 49 des St.-Ges.-Buch. § 183 desselben. Ueberweisung der Straf-Ausübung an die Gerichte § 180 und 181. Kuppelei. Louistum. — Stand der Prostitution. Schwierigkeit statist. Angaben wegen der heimlichen Prostitution. In Berlin ca. 30,000. — Wohlthätigkeit. Vorbeugen. Erziehen. Bewahren. Erretten. Wohlthätigkeitsvereine. — Schlußwort. „Die Enthüllungen der Pall-Mall-Gazette. Selbstbeherrschung jedes einzelnen."

Alle die angegebenen Gegenstände sind wohlmeinend und durchaus mit gesundem Menschenverstande, aber doch in einer nur die Oberfläche streifenden Weise besprochen worden.

12. **Trunkenheit.** In den Grenzboten[28]) betont ein ungenannter Verfasser die Notwendigkeit, daß Trunkenheit als solche bestraft werde. Die Berechtigung des Staates zu einem solchen Vorgehen bestreite heute niemand mehr, wohl aber werde dasselbe von sachkundiger Seite sehr dringend empfohlen. Der im Jahre 1881 dem Reichstage vorgelegte Entwurf eines Gesetzes über die Bestrafung der Trunkenheit habe nur den Fehler gehabt, daß er die Bestrafung nur zugelassen habe, wenn durch die Trunkenheit öffentliches Ärgernis erregt worden sei. Eher scheine es angemessen, die Trunkenheit zu bestrafen, wenn sie geeignet war, Ärgernis zu erregen.

In Frankreich habe man mit dem Gesetze von 1873, welches jede ivresse manifeste ohne weiteres bestrafe, sehr gute Erfahrungen

[28]) Leipzig. Grunow. 46. Jahrgang (1887) III. Quartal, Nr. 28, S. 63—69: Die Bestrafung der Trunkenheit.

gemacht, die erzieherische Wirkung desselben trete mit jedem Jahr mehr hervor, es habe sich als Kampfmittel gegen die Völlerei durchaus bewährt. In Deutschland werde man bei der übermäßigen Milde der Gerichte auf ähnliche Erfolge nicht ohne weiteres rechnen dürfen, aber gegenüber der sittlichen Schlaffheit, mit welcher man in Deutschland allgemein die Völlerei beurteile, werde die staatliche Mißbilligung der Trunkenheit einen wichtigen Fortschritt bilden, der nicht dauernd ohne Einfluß auf die gesellschaftlichen Anschauungen bleiben könne.

Die Zunahme der Rohheit in Deutschland bespricht Fuld in den Grenzboten.[29]) Er findet die Gründe für diese traurige Thatsache:

1) in der Zunahme der Trunksucht, gegen welche man nur durch eine gründliche Umgestaltung der Schankgesetzgebung erfolgreich werde einschreiten können;

2) in der übergroßen, von dem Gesetze keineswegs gewollten Milde der Gerichte, deren verderbliche Wirkungen noch dadurch erhöht würden, daß die Gerichte allgemein die Trunkenheit als mildernden Umstand ansähen — einen Mißbrauch, gegen welchen sich der Verf. in sehr scharfer, aber durchaus gerechtfertigter Weise ausspricht;

3) in der Inhaltlosigkeit des Strafvollzuges, welcher den Betroffenen gar nicht mehr als ein Übel erscheine. Verf. empfiehlt für Rohheitsverbrechen die Rückkehr zur Prügelstrafe.

**13. Internationale Verbrechen.** Die internationalen Verbrechen Sklavenhandel und Seeraub behandelt Gareis in dem Handbuch des Völkerrechts.[30])

a) Bezüglich des Sklavenhandels[31]) hebt der Verf. zunächst (§ 102: Völkerrecht, Sklaverei und Sklavenhandel) hervor, daß zwar ein völkerrechtlicher Satz, welcher die Sklaverei geradezu verbiete, nicht aufgestellt werden könne, weil der Schutz der persönlichen Freiheit nicht Sache des Völkerrechts, sondern der Gesetzgebung der Einzelstaaten sei. Dennoch sei der Sklavenhandel völkerrechtswidrig, denn das Völkerrecht solle den Rechtsfrieden und den Bestand der Staaten schützen und beide würden durch die bloße Thatsache, daß man Menschen, die man zu Gefangenen macht, als Ware verkaufen kann, gefährdet bezw. vernichtet. Er schildert sodann die geschichtliche Entwicklung der völkerrechtlichen Interdiktion des Sklavenhandels (§ 103) unter Bezugnahme auf die Abhandlung, in welcher von Martitz[32]) das internationale System zur

---

[29]) Leipzig. Grunow. 46. Jahrgang (1887) I. Quartal, S. 474—483.

[30]) Auf Grundlage europäischer Staatspraxis unter Mitwirkung von von Bulmerincq, Caratheodory, Dambach, Gareis, Geffken, Geßner, Lammasch, Lueder, Meili, von Melle, Rivier, Stoerk herausgegeben von von Holtzendorff III Bde. Hamburg, Richter 1886/87.

[31]) Bd. II S. 553—571: Die Interdiktion des Sklavenhandels.

[32]) Archiv für öffentliches Recht. Herausgegeben von Laband und Stoerk Bd. I S. 3—107.

Unterdrückung des afrikanischen Sklavenhandels in seinem heutigen Bestande[33]) geschildert hat.

Weiter bespricht Gareis die Verträge vom 20. Dezember 1841 und vom 29. März 1879 (§ 104), durch welche zunächst Preußen und dann das Deutsche Reich die Verpflichtung übernommen hat, allen Handel mit Negern zu untersagen und die Durchsuchung der verdächtigen Handelsschiffe durch die Kreuzer auch fremder Nationen, zu gestatten, und die Kongoakte (§ 104), durch welche allen beteiligten Staaten, also auch dem Deutschen Reiche es zur Pflicht gemacht wird, dafür zu sorgen, „daß sowohl ihre interne Gesetzgebung, als auch die für ihre Kolonialgebiete mangelnden Rechtsnormen die erforderlichen Strafbestimmungen gegen jede Art des Sklavenhandels und gegen jede Unterstützung derselben enthalten." Nachdem Verf. sodann die Aufgabe des Völkerrechts der Südsee (§ 105) erwähnt hat, stellt er das Zusammenwirken der staatlichen Gesetzgebungen zur Durchführung der völkerrechtlichen Interdiktion des Sklavenhandels (§ 106) kurz dar. Unter Sklavenhandel sei zu verstehen 1) „die durch List, Gewalt oder Drohung bewirkte Versetzung eines freien Menschen in den Stand der Unfreiheit", 2) „jegliche Veranstaltung zum Zweck der Transporte, sei er Export-, Import- oder Transit-Handel von Sklaven, gleichviel ob dieselben nach ihren nationalen Einrichtungen von Geburt unfrei sind oder in einer unter Ziff. 1 bezeichneten Weise unfrei gemacht wurden", 3) der Ankauf und der Verkauf der unfreien Arbeiter, gleich als ob dieselben Waren, Handelsartikel, wären." Die Miete unfreier Arbeiter würde an sich nicht dahin gehören. Damit Deutschland seinen internationalen Verpflichtungen nachkomme, sei nun ein Gesetz über Skavenhandel unvermeidlich. Dasselbe müsse einmal Sklavenhändler und alle ihre Gehilfen, Rheder, Befrachter, Führer, Superkargo und Mannschaften der Sklavenschiffe, nicht minder auch Schiffsgläubiger und Assekurateure und den Landsklavenhandel mit entsprechenden Strafen bedrohen, anderseits aber die Grenzen zwischen dem erlaubten Mietvertrage mit freien oder unfreien Arbeiten und dem Sklavenhandel greifbar ziehen und rechtlich befestigen. Dabei werde man freilich zu Blankettstrafgesetzen greifen müssen, durch welche die Uebertretung der von den Lokalbehörden erlassenen Vorschriften mit einschneidender Strafe bedroht werde. Denn, „die Lokalbehörden allein sind im stande zu ermessen, welche Maßregeln je nach den Schlichen der Arbeitersuchenden notwendig sind, um den erlaubten labor trade nicht in Sklavenhandel ausarten zu lassen."

b) Der Seeraub[34]) ist, wie Gareis ausführt, durch ein allgemeines Gewohnheitsrecht und durch die communis opinio doctorum zu einer völkerrechtswidrigen Handlung gestempelt worden (§ 107: Die

---

[33]) Diese vortreffliche Arbeit hat ein unmittelbares strafrechtliches Interesse. nicht, da sie nur die völkerrechtliche Seite der Frage ins Auge faßt.

[34]) a. a. O. Bd. II S. 571--581: Die Interdiktion des Seeraubes.

usuelle Völkerrechtswidrigkeit des Seeraubes). Der Begriff des Seeraubes (§ 108) werde verschieden bestimmt, doch lasse sich sagen, daß nach internationalem Gewohnheitsrecht ein Pirat derjenige sei, „welcher einen gewaltsamen Angriff gegen ein Schiff (Kriegs- oder Kauffahrtei- oder andres Schiff) auf hoher See ohne staatliche Ermächtigung in der Absicht unternimmt, fremde bewegliche Sachen daselbst wegzunehmen. . . . Der Seeraub kann nur auf hoher See stattfinden, in Küstengewässern ist lediglich die Definition maßgebend, welche das Recht des Staates ausspricht, unter dessen Hoheit die betreffende Küste steht.“ Die Ergreifung der Piraten (§ 109) steht nicht, wie von manchen Völkerrechtslehrern behauptet worden, allen Schiffen schlechthin zu, vielmehr sei für Kauffahrtei- und andre Schiffe nur ein Notwehrrecht gegenüber einem seeräuberischen Angriff auf das eigne oder auf fremde Schiffe gegeben und bezüglich der etwa gefangenen Seeräuber bestehe nur das Recht der Gefangenhaltung bis eine Ueberlieferung an eine zuständige Polizeibehörde möglich sei. Bei dem regelmäßig kriegsartigen Angriffe und der demselben entsprechenden Verteidigung werde eine Ueberschreitung der Notwehr meist als straflos anzusehen sein. Bezüglich der Kriegsschiffe stehe die Sache anders: jedes Kriegsschiff habe völkerrechtlich zwar nicht die Pflicht — diese könne ihm vielmehr nur vom Heimatsstaate auferlegt werden — wohl aber das Recht, wirkliche Piratenschiffe anzuhalten, zu bekämpfen und zu überwältigen. Verdächtige Schiffe, welche die Flagge des Staates führen, dem das Kriegsschiff angehört, kann dasselbe unbedenklich anhalten, bei Schiffen fremder Nationalität muß der Kommandant für die Folgen aufkommen, wenn sich der Verdacht nicht bestätigt. In Küsten- und Binnengewässern haben auch Kriegsschiffe, abgesehen von besonderen verträglichen Feststellungen nur das Recht der Notwehr. Die Bestrafung des Seeraubes (§ 110) ist nicht Sache der Kriegsschiffe, auch nicht des Gerichtes im nächsten Hafen eines zivilisierten Staates, welchen das Kriegsschiff anläuft, sondern die Kompetenz richtet sich, da es internationale Gerichte für Seeraub nicht gibt, nach der Gesetzgebung der einzelnen Staaten. Dasselbe gilt von der Art der Bestrafung, und keineswegs sei die Strafe für den Seeraub von Völkerrechts wegen der Tod. Die Behandlung des dem Seeräuber abgenommenen Schiffes und dessen Ladung (die Reprise) sei früher sehr streitig gewesen; heute werden von einer Konfiskation oder einer Ueberweisung an den Besieger (den Repreneur) meist abgesehen und es sei in den Verträgen meist die Rückgabe an den früheren Eigentümer, wenn auch mitunter mit einem Abzuge (droit de recousse) vorgeschrieben, als Folgerung aus dem privat- und völkerrechtlich richtigen Satze: pirata non mutat dominium (§ 111: Das ius postliminii der Reprise. Zum Schluß (§ 112) erwähnt Gareis völkerrechtliche Verträge in betreff des Einschreitens gegen Seeraub und den sog. uneigentlichen Seeraub. So werde nach einer ungerechtfertigten Praxis genannt: 1) die Kaperei auf Grund von Kaperbriefen, 2) der Sklavenhandel,

insofern Verträge diesen dem Seeraub gleichstellen, 3) die unbefugte Führung einer Flagge und die Ausübung von Gewaltakten unter dieser Flagge, 4) Meuterei und jedes zur See begangene Verbrechen, welches, wenn zu Lande begangen, mit dem Tode bestraft würde.

## 14. Nebengesetze.

### A. Reichsrecht.

a. Konkursordnung. Einen Rechtsfall betreffend Begünstigung von Gläubigern, teilt Stooß in den oben angeführten Gutachten mit[35]).

b. Wuchergesetz. Die von dem Verein für Sozialpolitik herausgegebene Schrift: Der Wucher auf dem Lande[36]) wird besonders besprochen werden.

c. Sprengstoffgesetz. Der Bergwerksunternehmer Heinrich Ommelmann erzählt in einer kleinen Schrift[37]) die Geschichte der verschiedenen Ankagen, welche auf Grund des „Dynamitgesetzes“ gegen ihn erhoben worden sind, unter wörtlicher Mitteilung der verschiedenen amtlichen Schriftstücke, als Anklageschriften, Urteile u. s. w. Die Erzählung ist auch juristisch insofern sehr interessant, als sie die Mangelhaftigkeit des Gesetzes, welches einstweilen hauptsächlich die berechtigte Benutzung des Dynamits zu erschweren scheint, in greller Weise beleuchtet.

d. Warenfälschung. Haas hat die Reichsgesetze vom 25. Juni, 5. und 12. Juli 1887 über I. den Verkehr mit blei- und zinkhaltigen Gegenständen, II. die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben bei der Herstellung von Nahrungsmitteln u. s. w., III. den Verkehr mit Ersatzmitteln für Butter, mit Ausführungsbestimmungen, nebst einem Anhange das Gesetz betr. die Abänderung des Nahrungsmittelgesetzes, vom 29. Juli 1887 enthaltend, mit Einleitung, Erläuterungen, technischen Materialien und Sachregistern bearbeitet und herausgegeben[38]). Verf. hat das zu leichterem Verständnis und richtiger Auslegung dienende Material (Begründung der Entwürfe, Kommissionsberichte, Reichstagsverhandlungen) möglichst vollständig in seinen Einleitungen und Anmerkungen verwertet. Wie er in der Vorrede sagt, war er dabei besonders bestrebt, „aus dem sehr umfangreichen Material der den drei Gesetzentwürfen beigegebenen „technischen Erläuterungen“ alles dasjenige, was zum Verständnis und zur praktischen Handhabung der

---

[35]) Vgl. S. 98.

[36]) Leipzig. Duncker & Humblot 1887. XII u. 354 S.

[37]) Das Dynamitgesetz vom 9. Juni 1884 und seine Folgen, welches auf ein Haar 50,000 Bergleute des Ober-Bergamts-Bezirks Dortmund auf die Anklagebank gebracht hätte. Bädeker. Essen (1887). 67 Seiten.

[38]) Nördlingen. C. H. Beck. 1887. IX u. 295 S.

Gesetze für den Richter, Verwaltungsbeamten und Techniker von Wichtigkeit und bleibendem Werte erscheint, zusammenzustellen und, soweit es nicht bereits in den Anmerkungen Berücksichtigung finden konnte, in zusammenhängenden Auszügen einer jeden Abteilung anzuschließen." Die gestellte Aufgabe hat der Verfasser in vortrefflicher Weise gelöst. Die Ausgabe bietet in der That alles Wissenswerte in sehr handlicher Form. Sie macht die Benutzung der amtlichen Materialien für die Praxis durchaus überflüssig und wird schon deshalb zweifellos die verdiente weite Verbreitung finden.

e. Handelsstrafrecht. 1. Ueber die von Heinsen dem Juristentage vorgelegten auf die Bestrafung betrüglicher Börsenmachenschaften gerichteten Anträge[39]) hat die zweite Abteilung des in Wiesbaden versammelten XVIII. Juristentages in ziemlich ausführlicher Weise verhandelt[40]). Trotz der sorgfältigen und sehr beachtenswerten Begründung, welche Heinsen seinen Anträgen gab, wurden dieselben abgelehnt. Einen Bericht über die Verhandlungen zu erstatten, ist hier um so weniger notwendig, als die Mitteilung, welche Makower im Auftrag der zweiten Abteilung dem Plenum über die stattgehabten Verhandlungen machte,[41]) die hervorgehobenen Gesichtspunkte treu und scharf wiedergibt.

2. Eine Schrift von Viktor Ring[42]) tritt aus Veranlassung eines dem Bundesrate vorgelegten Gesetzentwurfes[43]) kräftig für die Beseitigung des amtlichen Maklertums überhaupt ein. Die sehr sorgfältig unter ausgiebiger Berücksichtigung der fremden Rechte geschriebene Arbeit hat eine unmittelbare strafrechtliche Bedeutung nicht.

## B. Landesrecht.

### 1. Preußen.

a) Das (preußische) Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880 hat Rotering[44]) kommentiert. Ueber den Inhalt seiner Arbeit sagt er selbst: „Es traten die strafrechtlichen Fragen in

---

[39]) Vgl. Zeitschrift VII, S. 248.

[40]) Verhandlungen des achtzehnten deutschen Juristentages Bd. II (1887) S. 153—200.

[41]) Ebda. S. 372—377.

[42]) Der Maklergesetzentwurf. Betrachtungen und Vorschläge. Berlin. Heymann. 1886. 56 S.

[43]) Derselbe lautet:

§ 1. Die Bestimmungen des Handelsgesetzbuches Art. 69 Nr. 1, durch welche den Handelsmaklern untersagt ist, für die Erfüllung der von ihnen vermittelten Handelsgeschäfte sich verbindlich zu machen oder Bürgschaft zu leisten, wird aufgehoben.

§ 2. In den Fällen der Art. 311, 343, 348, 354, 365, 366 und 387 des Handelsgesetzbuches ist der Verkauf der Pfänder und Waren durch einen Handelsmakler, welcher für die Erfüllung des Geschäftes sich verbindlich gemacht oder dafür Bürgschaft geleistet hat, nicht zuläßig.

[44]) Berlin. Franz Siemenroth. 1887. 105 S.

den Vordergrund, die Erörterung der noch immer bestrittenen Voraussetzungen der Uebertretungen auf der subjektiven Seite der That. Dieser Gesichtspunkt fiel auch ins Gewicht in dem Titel über die Pfändung."

Die ausführlichen Bemerkungen zu den einzelnen §§ des Gesetzes sind mit sorgfältiger Berücksichtigung der strafrechtlichen Litteratur und der Entscheidungen der Gerichte geschrieben. Die Hoffnung des Verfassers, daß sich „das Werkchen auch neben den vorhandenen Kommentaren als ein praktisches Hilfsmittel empfehlen" werde, dürfte keine vergebliche sein. Leider fehlt es hier an Raum, auf den sehr interessanten Inhalt der Anmerkungen selbst näher einzugehen.

b) Mit dem preußischen Fischereirechte beschäftigt sich Doerfel[45]) Derselbe gibt zunächst im Vorworte eine kurze Uebersicht über den Inhalt der einschlägigen Gesetze und druckt dann das Fischereigesetz vom 30. Mai 1874 in der Fassung ab, welche dasselbe durch das Ergänzungsgesetz vom 30. März 1880 erhalten hat, sodann dieses Ergänzungsgesetz selbst. Beide Gesetze hat er mit einem kurzen Kommentare versehen. Dann läßt er die provinziellen Ausführungsverordnungen folgen und teilt in einem Anhange die wichtigsten der auf die Fischerei bezüglichen landrechtlichen, gewerbepolizei- und gewerbesteuerlichen u. s. w. Vorschriften mit.

Denselben Gegenstand behandelt Harnisch[46]). Er erläutert zunächst das Fischereigesetz für den preußischen Staat vom 30. Mai 1874. Seine Anmerkungen berücksichtigen in erster Linie die ergangenen Verordnungen u. s. w. und die Entscheidungen der Gerichte insbesondere des Oberverwaltungsgerichtes. Außerdem werden die sonstigen gesetzlichen Bestimmungen, soweit dieselben in Betracht kommen, herangezogen. Seine eignen Ausführungen nehmen ebenfalls in besonderem Maße Rücksicht auf die Bedürfnisse der Praxis. Ein zweiter Abschnitt behandelt die noch geltenden auf das Fischereirecht bezüglichen Paragraphen des allgemeinen Landrechts, das Fischereirecht nach der linksrheinischen und bergischen Gesetzgebung. Ein dritter Abschnitt enthält Verordnungen betr. die Ausführung des Fischereigesetzes in der Rheinprovinz und im Regierungsbezirk Wiesbaden, ein vierter den Vertrag zwischen Deutschland, den Niederlanden und der Schweiz,

---

[45]) Das preußische Fischereigesetz vom $\frac{\text{30. Mai 1874}}{\text{30. März 1880}}$ nebst den bis auf die neueste Zeit dazu ergangenen Ausführungsverordnungen, Ministerialerlassen und Entscheidungen der höchsten Zivil-, Straf- und Verwaltungsgerichtshöfe unter besonderer Berücksichtigung der neuen Verwaltungsgesetzgebung ausführlich erläutert und zum praktischen Gebrauch dargestellt. Rathenow. Max Babenzien. o. J. (1887) VIII u. 104 S.

[46]) Die preußische Fischereigesetzgebung. Zusammenstellung der auf das Fischereiwesen bezüglichen gesetzlichen Bestimmungen, behördlichen und gerichtlichen Entscheidungen. Mit Erläuterungen herausgegeben. Düsseldorf. Bagel. 1887. VII u. 93 S.

betr. die Regelung der Lachsfischerei im Gebiet des Rheins, ein fünfter Vorschriften betr. die Verunreinigung der Gewässer, ein sechster und siebenter die Bestimmungen des R. St. G. B. (§§ 40, 296, 296a, 361 Z. 9, 370 Z. 4.) und der St. P. O., soweit dieselben für die Fischereiaufsichtsbeamten von Interesse sind (§§ 161, 94, 98, 102-114, 127), ein achter einen Auszug aus dem Gesetze über die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und die Verwaltungsgerichtsbehörden vom 1. August 1883, ein neunter Steuerbestimmungen in bezug auf das Fischereiwesen, ein zehnter die Not- und Lotsensignalordnung vom 14. August 1876, ein elfter das Normalstatut für Fischerei-Aufsichts- und Wirtschafts-Genossenschaften. Ein ausführliches Sachregister bildet den Schluß des empfehlenswerten Buches.

### 2. Bayern.

Die bayerische Landes-Fischerei-Ordnung vom 4. Oktober 1884 nebst den oberpolizeilichen Vorschriften der Kreis-Regierungen, dem deutsch-niederländisch-schweizerischen Lachsfischereivertrage, der Bekanntmachung des Ministerium des Innern vom 30. Januar 1887, die Ausführung desselben betr., ferner Auszüge aus dem altbayerischen, fränkischen, (allgemeinen preußischen) Landrecht, der Gewerbe-Ordn. und der St. P. O., dem Polizeistrafgesetzbuch, dem R. St. G. B., dem Gesetze über Wasserbenützung, der würzburger Fischmarktordnung u. s. w. sind im Separatabdruck erschienen.[47])

### 3. Hessen.

Das Feldstrafgesetz für das Großherzogtum Hessen und die Instruktion für die Feldschützen hat Linsz auf Veranlassung des großherzoglichen Ministerium des Innern und der Justiz herausgegeben und mit einigen durch neuere Gesetze und Verordnungen bedingten Zusätzen und Anmerkungen versehen.[48])

### 4. Sachsen-Weimar.

Das Jagdrecht des Großherzogtums Sachsen[49]), welches in einer sehr großen Anzahl von Gesetzen zerstreut enthalten ist, stellt Vollert systematisch dar. In seiner verdienstvollen Arbeit gibt er zunächst eine Zusammenstellung der auf das Jagdrecht des Großherzogtums sich beziehenden Gesetze und Verordnungen und bespricht dann: A. die Jagdberechtigung — B. den Inhalt der Jagdberechtigung — C. die Beschränkung der Jagdberechtigung (Verbot des Jagens an Sonn- und Festtagen. Schonzeiten, bezüglich

---

[47]) Würzburg. Stahel. 1887. 59 S.

[48]) Darmstadt Buchhandlung großherzoglichen Staatsverlags. Jonghaus. 1887. IV u. 56 S. (2. Aufl.)

[49]) Systematische Zusammenstellung der auf die Jagd bezüglichen gesetzlichen Bestimmungen des Großherzogtums für Forstbeamte, Gemeindevorstände, Gendarmen, Jagdberechtigte, Jagdpächter und Jagdliebhaber. Weimar. Böhlau. 1887. 40 S.

deren die Rückseite des Umschlags eine tabellarische Darstellung enthält, Verbot des Fallen- und Schlingenstellens, Bestimmungen über Wild- und Jagdschaden, Erfordernis eines Jagdscheines, Erteilung und Versagung bezw. Zurückziehung desselben) — D. Strafbestimmungen. a) zum Schutz des Jagdberechtigten und seiner Befugnisse, b) zum Schutze bestimmter Wildarten, c) zur Sicherung der Schonzeiten, d) zur Sicherung der Bestimmungen über den Jagdschein, e) zu gunsten der öffentlichen Sicherheit, f) Haftung der Eltern, Vormünder u. s. w., g) das Straffestsetzungsrecht der Polizeibehörden bei Verletzung der Jagdgesetze.

## III. Sammlungen von Entscheidungen.

Von dem Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit und in Strafsachen[50]) ist nunmehr der sechste Band (1886) erschienen. Derselbe weicht bezüglich seiner Einrichtung von den früheren nicht ab. Die mitgeteilten Entscheidungen in Strafsachen beziehen sich auf: die Bedeutung des Satzes ne bis in idem, die Verjährung der Strafverfolgung und die Bedeutung des § 261 St. P. O., sowie ferner auf: gewerbpolizeiliche Vorschriften, Stempel- und Steuergesetze, Preß- und Vereinsgesetz, Jagd-, Forst-, Fischerei und Vorflut-Gesetze, Chaussee- und Straßenpolizei-Gesetze und Verordnungen, sonstige landesrechtliche Vorschriften.

## IV. Militärstrafrecht.

a) Eine systematische Darstellung des deutschen Militärstrafrechts gibt Hecker[51]). Sein Lehrbuch bildet einen Bestandteil der von der Verlagshandlung herausgegebenen „juristischen Handbibliothek". Der Verfasser, welcher sich durch Einzelforschungen auf dem Gebiete des Militärstrafrechts vorteilhaft bekannt gemacht hat und über große praktische Erfahrung gebietet, war zweifellos sehr berufen, diesen ersten Versuch der Einführung einer neuen Disziplin in das Studium der Rechtswissenschaft zu unternehmen. Um eine solche Neueinführung handelt es sich in der That, denn bisher hat gerade das Militärstrafrecht über den Kreis der zu seiner praktischen Anwendung berufenen Personen noch keineswegs die seiner Bedeutung, auch für die rein wissenschaftliche Betrachtung des Strafrechts, entsprechende Beachtung gefunden. Das Ziel, welches sich Hecker gesteckt hat, ist ein hohes: „Das vorliegende Lehrbuch, welches dem Laien verständlich sein und gleichzeitig den Fachmann und den Gelehrten befriedigen möchte, bezweckt auch, den Strafrechtslehrern einen Anhalt für die Mitberücksichtigung des Militärstrafrechts in den Vorlesungen über Strafrecht

---

[50]) Herausgegeben von Johow. Berlin. Franz Vahlen. 1887. IX u. 358 S.

[51]) Lehrbuch des deutschen Militärstrafrechts. Stuttgart. Ferdinand Enke. 1887. XII u. 310 S.

zu bieten." Er hat dasselbe insofern erreicht, als er seinen Stoff in übersichtlicher Weise klar und gründlich behandelt und dabei stets die Fühlung mit dem Zivilstrafrecht zu behalten sucht.

In der Einleitung gibt der Verfasser eine kurze Übersicht über die geschichtliche Entwicklung der deutschen Militärstrafgesetzgebung und spricht sich dann über Zweck und Methode seines Buches näher aus. Seine Arbeit selbst zerfällt in zwei Teile: I. „Von der Bestrafung im allgemeinen," II. „Von den einzelnen Verbrechen und Vergehen und deren Bestrafung". Der zweite Teil schließt sich ganz der Legalordnung des M. St. G. B. an, der erste im wesentlichen auch, obschon oder vielmehr, weil Verfasser, wie er sagt, an der Einteilung festgehalten hat, welche dem allgemeinen Teil des Reichsstrafgesetzbuches zu Grunde liegt. In Abschnitt I behandelt er die strafbaren Handlungen der Militärpersonen und zwar im einzelnen: militärische Verbrechen und Vergehen und strafbare Handlungen des bürgerlichen Strafrechts im allgemeinen (§ 1), Einteilungen der strafbaren Handlungen des militärischen Strafrechts in militärische Verbrechen und Vergehen (§ 2), reine Disziplinarvergehen. Grenzen des Militärkriminal- und Militärdisziplinarstrafrechts (§ 3). Abschnitt II bespricht das Herrschaftsgebiet des Militärstrafgesetzbuches nach Personen (§ 4: 1. Militärpersonen; 2. die nicht zum deutschen Heer oder zur Kaiserlichen Marine gehörigen Offiziere à la suite; 3. die Landgendarmen (soweit sie bei Einführung des M. St. G. B. nach der Landesgesetzgebung Militärpersonen waren); 4. das Gefolge des Heeres; 5. die Angestellten des Schiffes; 6. die ausländischen Offiziere, welche zum kriegsführenden Heere u. s. w. zugelassen sind; 7. die Kriegsgefangenen; 8. Deutsche oder Ausländer auf dem Kriegsschauplatz und -Raum (§ 5) sowie die Friedens- und Kriegsgesetze (§ 6). Die folgenden Abschnitte (III—XII) beschäftigen sich mit: Strafen (§§ 7 u. 8), Versuch (§ 9), Teilnahme (§ 10, § 11: vom Befehl insbesondere), Schuld und Schuldarten (§ 12), Schuld- und Strafausschließungsgründen (§ 13) I: Unzurechnungsfähigkeit, Zwang, Notwehr, Notstand, II: Jugend, Taubstummheit), Strafzumessung (§ 14), Rückfall (§ 15), Strafverfolgung auf Antrag (§ 16), Verjährung (§ 17), Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen (§ 18).

In seiner Darstellung berücksichtigt der Verfasser die, wie er mit Recht bemerkt, erst im Entstehen begriffene militärstrafrechtliche Litteratur[52]) wohl vollständig, bezüglich der zivilstrafrechtlichen beschränkt er sich meist auf Olshausens Kommentar. Die militärische Rechtsprechung, sowie die Beschlüsse und Zirkularschreiben des preußischen Generalauditoriats zieht er gelegentlich heran, ebenso die verschiedenen Instruktionen, soweit deren Inhalt für seine Zwecke wichtig erscheint.

b) Im Archiv für Strafrecht[53]) wendet sich W. H. gegen das Urteil des Reichsgerichts vom 30 Juni 1885, welches, entgegen

---

[52]) Ein Verzeichnis derselben gibt Hecker auf S. 315 u. 316.

[53]) Bd. XXXIV S. 453—482: Wie lange stehen die zur Kontroll-

der bisherigen Praxis, den Grundsatz ausspricht, daß „die auch außerhalb einer Mobilmachung, Augmentation und Übung zu irgend einem andern dienstlichen Zwecke einberufenen Personen des Beurlaubtenstandes von dem Beginn bis zum Ablauf des Gestellungstages sich im aktiven Militärdienste befinden und damit den Militärgerichten unterstehen.“ Verfasser weist zunächst auf die wunderlichen Folgen hin, welche es haben würde, wenn jeder nicht nur zu einer Kontrollversammlung, sondern zu irgend einer unbedeutenden dienstlichen Mitteilung u. s. w. auf das Kommandanturbüreau Einbeorderte alle Pflichten und Rechte einer aktiven Militärperson haben, also für mindestens einen Tag dem zivilen Leben entzogen sein sollte. Die erheblichen Mißstände die sich daraus ergäben, veranlassen zu einer nähern Prüfung des Sachverhaltes, als deren Ergebnis der Verfasser selbst folgendes bezeichnet: „Der seitens des Reichsgerichtes aus dem § 38 des Reichsmilitärgesetzes gefolgerten Absicht steht entgegen, einmal, daß durch die gefundene Neuerung, sowohl für die mitinteressierten Behörden, wie insbesondere für die betroffenen Personen selbst große Unzuträglichkeiten in öffentlich- und privatrechtlicher Beziehung entstehen müßten, ohne daß für deren Statuierung ein Bedürfnis nachgewiesen wäre, dann aber auch, daß die Entwicklung der Gesetzesbestimmung darthut, wie dieselbe von den Gesetzesfaktoren nicht in dem Sinne verstanden sein kann, welchen ihr der oberste Gerichtshof beilegt. Jene haben vielmehr in betreff des vorwürfigen Falles sagen wollen: Die zur Kontrollversammlung oder zu gleichartigem Dienste einberufenen Personen des Beurlaubtenstandes stehen infolgedessen niemals im aktiven Dienste, d. h. im Dienste unter den Fahnen, sondern nur in einem nichtaktiven Dienste, in diesem aber auch nur für die Dauer des dienstlichen Verhältnisses — ihre militärische Stellung bildet einen Übergang zu derjenigen, in welcher die nichteinbeorderten Urlauber während eines dienstlichen Verkehrs mit deren Vorgesetzten sich befinden.“ Ebendahin führt den Verfasser eine sorgfältige Prüfung des Wortlautes des Gesetzes. Uebrigens wäre, selbst wenn man annehmen müsse, daß der § 38 alle zu dienstlichen Zwecken einberufene Beurlaubte zum aktiven Heere rechnen wolle, damit doch noch nicht die Unterstellung derselben unter die Militärgerichte für den ganzen Tag der Einberufung gegeben, denn die Begriffsbestimmungen, welche sich das Reichsmilitärgesetz geschaffen, sind nicht ohne weiteres auf die Strafprozeßordnung und das Strafgesetzbuch zu applizieren und keineswegs ist zu sagen, daß insbesondere das Imdienstbefinden des § 6 des Militärstrafgesetzbuches, welches ausweis der Motive desselben nur als vorhanden angesehen wurde für die Zeit, während welcher dienstliche Präsenz vorlag, durch den § 38, der auch ein Imdienstbefinden über diese Zeit fingiert, in dessen Sinne abgeändert sei.“ — In einer Nachschrift wendet sich der Verfasser gegen den in

---

versammlung einbeorderten Mannschaften unter den Militär-Gesetzen? Eine militärrechtliche Abhandlung.

einem Urteile des Reichsgerichts vom 21. September 1882 gemachten Versuch, die Schwierigkeit dadurch zu umgehen, daß es sich auf den § 15 der Militärstrafgerichtsordnung vom 3. April 1845 bezieht, welcher bestimme, daß, wenn eine während des aktiven Dienststandes begangene Strafthat erst nach Entlassung des Thäters in den Beurlaubtenstand zur Kenntnis der Militärbehörde gelangt sei, die Kompetenz der Zivilgerichte eintrete. Nach seiner Ansicht hat dieser Paragraph gar nicht den vom Reichsgericht angenommenen Inhalt und beseitigt in keinem Falle die vorhandene Schwierigkeit, was er in sorgfältiger Auseinandersetzung, auf deren Einzelheiten einzugehen hier unmöglich ist, nachzuweisen bemüht ist.

c) Mit dem französischen Militärstrafverfahren beschäftigt sich Weisl[54]). Seine kurze aber übersichtliche Darstellung der Gerichtsorganisation und des Verfahrens selbst ist zweifellos eine verdienstliche Arbeit, denn eine auch nur oberflächliche Kenntnis des französischen Militärstrafprozesses dürfte sich bei deutschen wie österreichischen Juristen nur ganz ausnahmsweise finden. Nach der Ansicht des Verfassers ist das französische Verfahren zwar nicht ganz tadellos, aber doch dem deutschen und dem österreichischen weit überlegen, und zwar hauptsächlich deshalb, weil es für Kriegs- und Friedenszeiten im wesentlichen dasselbe ist und sich so viel als möglich dem bürgerlichen Verfahren annähert. Die Punkte, welche er sowohl für die deutsche wie die österreichische, sehr der Reform bedürftige Gesetzgebung als nachahmenswert empfehlen möchte, faßt er selbst in folgender Weise zusammen: „1. Das Schwergericht des Militärprozesses liegt in der öffentlichen und mündlichen Hauptverhandlung. Solange das bürgerliche Gesetz die geheime und schriftliche Untersuchung beibehält, könnte dieselbe auch bei den Militärgerichten, jedoch immer nur als ein untergeordneter und eingeschränkter Teil des Verfahrens beibehalten werden. Die Öffentlichkeit kann aus Gründen der öffentlichen Ordnung und Sittlichkeit ausgeschlossen und die Reproduktion der Verhandlung durch die Presse aus militärischen Rücksichten untersagt werden. Für Verhängung und Aufhebung der Untersuchungshaft sind feste Normen aufzustellen. — 2. Richter (zumindest Spruch- und höhere Instanzrichter) sind Offiziere des streitbaren Standes und werden periodisch im vornhinein bestimmt. — 3. Die Richter urteilen nach freier Beweiswürdigung nach abgeführter kontradiktorischer Verhandlung. — 4. Die öffentliche Anklage erhebt und vertritt ein juridisch gebildeter und geprüfter Militärbeamter (als Militäranwalt, Regierungskommissär, Auditeur, Prokurateur u. s. f.) in allen Prozeßstadien als dominus litis. Die Militäranwaltschaft untersteht dem Kriegsminister. Bei Antragsdelikten kann der Beleidigte oder Verletzte als Ankläger auftreten. — 5. Die Verteidigung (zumindest in der Hauptverhandlung

---

[54]) Frankreichs Militärstrafprozeßordnung. Studie zur Reform der Militärstrafprozeßordnung des deutschen Reiches und der österreichisch-ungarischen Monarchie. Wien. Seidel & Sohn. 1887. 54 S.

und vor dem höheren Instanzgerichte) führt in Friedenszeiten nach Wahl des Angeklagten ein (aus dem Militärrate, geprüfter) Berufsverteidiger oder eine höhere Militärperson, in Kriegszeiten dazu vorhinein designierte Militärpersonen. Bei schweren Delikten ist die Verteidigung obligatorisch. — 6. Gewisse Förmlichkeiten des Prozesses sind bei sonstiger Nichtigkeit des ohne sie vorgenommenen Aktes vorgeschrieben. — 7. Gegen Urteile steht dem Ankläger und Angeklagten die Nichtigkeitsbeschwerde wegen Nichtigkeit des Verfahrens und die Berufung wegen unangemessener Strafverhängung zu. Gegen rechtskräftige Urteile gibt es nur eine beschränkte Wiederaufnahme des Strafverfahrens. — 8. Amnestie und Abolition übt in Friedenszeit der oberste Kriegsherr aus."

---

## B. Strafprozeß.

Berichterstatter von Lilienthal.

### I. Lehrbücher und Kommentare.

a. Das Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechtes, bearbeitet von Stenglein[1]) bildet einen Band der „juristischen Handbibliothek." Es ist dazu bestimmt, angehende Juristen in das Studium des Strafprozeßrechtes einzuführen. In einer mitunter gewiß entsagungsvollen Selbstbeschränkung hat der Verfasser deshalb darauf verzichtet, Litteraturnachweise zu geben — denn die Litteratur stehe dem Studierenden doch nicht in genügendem Maße zu Gebote — und Streitfragen zu behandeln — denn das lenke den Studierenden von der Hauptsache ab und verwirre ihn mehr als es ihn aufkläre. Um aber dennoch ein lebendiges Ganze zu gewinnen, hat Verf. „dem System des Gesetzes alle Folgerungen aus demselben beigegeben, welche häufig in der Praxis vorkommen, und als Beleg dafür einen Hinweis auf die Praxis des Reichsgerichts, als fast einzigen Litteraturnachweis, da dem Studierenden auch künftig die Praxis des Reichsgerichtes als des die Rechtseinheit repräsentierenden Organs der Leitfaden bleiben muß." Daß Stenglein seine so beschränkte Aufgabe gut gelöst und ein Buch geschrieben hat, welches selbständigen wissenschaftlichen Wert besitzt, soll nicht in Abrede gestellt werden. Dennoch wird man über die Berechtigung der geübten Beschränkung selbst streiten können. Daß Verfasser sich nicht allzutief in die Behandlung der zahllosen schon jetzt aufgetauchten Streitfragen eingelassen hat, wird man gewiß billigen, weniger wohl den gänzlichen Verzicht auf die Heranziehung der Litteratur, der so weit geht, daß selbst ein Verzeichnis der vorhandenen Litteratur nicht

[1]) Stuttgart, Ferdinand Enke 1887, VII. u. 438 S.

mitgeteilt ist. Ob dieselbe dem Studierenden schwerer zugänglich ist, als die Sammlungen der Entscheidungen des Reichsgerichts mag dahingestellt bleiben, aber sicher ist die Befürchtung nicht ungerechtfertigt, daß das Stengleinsche Buch, welches zweifellos in die Hände vieler Studenten geraten wird, dem Präjudizienkultus einen Vorschub leiste, mit dem der Verfasser selbst am wenigsten einverstanden sein dürfte. Die Neigung zu wissenschaftlicher Durchdringung des Rechtes, ohne welche doch eine gute Rechtsprechung unmöglich ist, findet sich leider bei unsern Juristen kaum in dem Maße, daß es ungefährlich wäre, wenn ihnen von maßgebender Seite gesagt zu werden *scheint*, daß es auch ohne das gehe. Daß Stenglein das nicht sagen will, ist selbstverständlich, ob es aber nicht so verstanden werden wird, ist eine andre Frage.

Der Stoff des Buches ist in folgender Weise angeordnet: In der Einleitung gibt Verf. zunächst die Bestimmung der Begriffe Strafprozeß und Strafprozeßrecht, dann bespricht er kurz die geschichtlichen Grundlagen des heutigen Prozesses, einschließlich des französischen Rechtes, sowie die deutschen Gesetzgebungen, die Geschichte der St. P. O. und die wichtigsten der leitenden Grundsätze derselben, sowie ihr Geltungsbereich. — Der erste Abschnitt umfaßt den allgemeinen Teil und behandelt das Richteramt in allen seinen Beziehungen, Rechtshilfe, Öffentlichkeit und Sitzungspolizei, Gerichtsprache, Beratung und Abstimmung, gerichtliche Entschuldigungen und deren Bekanntmachung, Fristen, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, Gerichtsferien, Zulässigkeit des Rechtsweges, Zuständigkeit der Gerichte. — Der zweite Abschnitt behandelt die bei der Strafrechtspflege beteiligten Behörden: die Gerichte, die Staatsanwaltschaft, die Polizeibehörden, die Verwaltungsbehörden, die gerichtlichen Nebenbeamten, der dritte Abschnitt die bei der Strafrechtspflege beteiligten Personen und beweiserheblichen Sachen: den Angeklagten, die Verhaftung des Beschuldigten, die Verteidigung, die Zeugen, die Sachverständigen, die sachlichen Beweismittel und deren Herbeischaffung (d. h. Urkunden und Überführungsgegenstände, Editionspflicht, Beschlagnahme und Durchsuchung), den Augenschein. — Der vierte Abschnitt ist dem regelmäßigen Verfahren von der Erhebung der öffentlichen Klage bis zum Urteil und der Hauptverhandlung vor dem Schwurgericht gewidmet, der fünfte den besondern Arten des Verfahrens, wohin auch das Verfahren gegen Abwesende im allgemeinen, sowie Privat- und Nebenklage gerechnet werden, der sechste den Rechtsmitteln einschließlich der Wiederaufnahme des Verfahrens, der siebente und letzte der Strafvollstreckung und den Kosten des Verfahrens.

b. Von dem Johnschen Kommentare ist das erste Heft des zweiten Bandes[2]) erschienen, welches die §§ 151—173 erläutert. Voraus-

---

[2]) Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich nebst Einführungsgesetz. Separatabdruck aus der „Gesetzgebung des Deutschen Reiches mit Erläuterungen. Erlangen, Palm und Enke (Carl Enke) 1886 — 418 S.

geschickt ist eine Einleitung (S. 1—219), welche allgemeine Fragen des Strafprozeßrechtes erörtert. Sie zerfällt in VII Abschnitte, von denen der erste sich mit der Staatsanwaltschaft beschäftigt. Der Verf. hebt hier zunächst die mannigfachen Schwierigkeiten hervor, welche sich daraus ergeben, daß einerseits das Strafverfahren einheitlich von Reichs wegen geregelt, anderseits dennoch die Justizhoheit den einzelnen Bundesstaaten belassen worden ist. Daraus ergibt sich auch für die Staatsanwaltschaft ein doppelter Begriff. Einmal ist der Ausdruck gleichbedeutend mit: die Gesamtheit der bei einem deutschen Gerichte angestellten staatsanwaltschaftlichen Beamten und anderseits bezeichnet er die Organe, deren die Justizverwaltung eines Bundesstaates oder des Reiches bedarf, um den der Rechtspflege gestellten Aufgaben gerecht zu werden. In diesem Sinne kommt also die Staatsanwaltschaft als Reichs- und als Landesbehörde in Betracht. Reichsbehörde ist die Reichsanwaltschaft, deren Stellung gegenüber den an das Reichsgericht gelangenden Landesstrafsachen John als eine verfehlte bezeichnet. Ihre Thätigkeit in der Revisionsinstanz sei eine durchaus überflüssige, da der Reichsanwalt dem Reichsgericht gegenüber nur als kriminalistischer Spezialist auftrete, welcher seine Ansicht — möglicherweise auf Instruktion hin! — vorträgt, sonst aber keine prozessuale Aufgabe zu erfüllen habe. Die Anhörung dieses Vortrages werde freilich von dem Gesetze als ein essentiale des Verfahrens behandelt, aber das sei begrifflich unrichtig, und man würde besser gethan haben, der Staatsanwaltschaft nur die Möglichkeit des Auftretens zu gewähren, statt ihr die Verpflichtung dazu aufzuerlegen. — In Reichsstrafsachen, d. h. in solchen, in welchen das Reichsgericht in erster und letzter Instanz urteilt, liege die Sache natürlich ganz anders. In solchen Prozessen seien übrigens die einzelstaatlichen Staatsanwaltschaften nur als Gehilfen der Reichsanwaltschaft anzusehen, welche ihre Dienste unabhängig von den Anweisungen der einzelnen Landesjustizverwaltungen in Anspruch nehmen könne. — John erörtert ferner 1. das Verhältnis der Staatsanwaltschaft des einen Bundesstaates zu der eines andern, insbesondere die Frage, inwiefern die einzelnen Staatsanwaltschaften zu gegenseitiger Rechtshilfe verpflichtet seien; 2. das Verhältnis der Staatsanwaltschaft zu den Hilfsbeamten der gerichtlichen Polizei, welche ihr nicht unmittelbar untergeordnet sind, und zu andern Behörden, insbesondere dem Amtsrichter. Er kommt dabei zu folgenden Ergebnissen: a) die Beamten der gerichtlichen Polizei dürfen zwar einem Gesuche irgend einer deutschen Staatsanwaltschaft gegenüber sich nicht einfach ablehnend verhalten, aber das Gesuch deckt sie nicht in derselben Weise wie der Auftrag der ihnen vorgesetzten Staatsanwaltschaft, sondern sie bleiben selbst verantwortlich für das, was sie infolge des Gesuches thun. Erscheint ihnen daher der Inhalt derselben bedenklich, so müssen sie bei dem vorgesetzten Staatsanwalt anfragen, wodurch die Verantwortlichkeit auf diesen übergeht; b) der Amtsrichter ist verpflichtet, allen gesetzlich zulässigen Gesuchen einer jeden deutschen Staatsanwaltschaft Folge zu

leisten, so daß der Staatsanwalt, welcher bei einer andern Staatsanwaltschaft oder dessen Hilfsbeamten auf Schwierigkeiten stößt — und er ist der fremden Staatsanwaltschaft gegenüber immer auf deren guten Willen angewiesen — sich mit Erfolg stets an den Amtsrichter wenden kann. „Und der Grund für diese immerhin etwas auffällige Erscheinung dürfte darin zu finden sein, daß zwei diametral verschiedene Gesichtspunkte im Gesetze ihre Vereinigung finden sollten. Von dem einen Standpunkt aus hieß es: das deutsche Reich bildet, soweit Reichsrecht in Betracht kommt, ein einheitliches Rechtsgebiet, das gesamte Reichsgebiet ist Inland. Und von dem andern Standpunkte aus war zu sagen: die Justizverwaltung ist einzelstaatlich, ein Einzelstaat ist dem andern Einzelstaate gegenüber Ausland, und jede bei einem Gerichte bestehende Staatsanwaltschaft ist von der ihr vorgesetzten Landes- resp. Reichsjustizverwaltung abhängig. — Der letztere Gesichtspunkt führt dazu, der requirierten Staatsanwaltschaft, der „ersuchten" Polizeibehörde resp. deren vorgesetzten Beamten die Entscheidung (auch vom Standpunkt der Zweckmäßigkeit aus) zu überlassen, ob dem von der requirierenden Staatsanwaltschaft gestellten Gesuche nachzukommen sei. — Der erstere Gesichtspunkt führte dagegen dazu, dem Amtsrichter die Verpflichtung aufzuerlegen, den Anträgen der Staatsanwaltschaft nachzukommen. Nur Gesetzwidrigkeiten sollten verhindert werden. Daher soll der unabhängige richterliche Beamte prüfen, ob die von den abhängigen Beamten beantragte Handlung nach den Umständen des Falles gesetzlich zulässig sei."

Im zweiten Abschnitte: Die Erhebung der öffentlichen Klage durch die Staatsanwaltschaft hebt John zunächst hervor, daß nur für das Reichsgericht reichsrechtlich der Satz gelte, daß die Staatsanwälte nichtrichterliche Beamte sein müßten, daß aber mit Ausnahme von Oldenburg, Mecklenburg-Schwerin, Schaumburg-Lippe auch die einzelnen Bundesstaaten diesen Grundsatz aufgestellt hätten. Übrigens werde die staatsrechtliche Stellung der Beamten der Staatsanwaltschaft dadurch nicht berührt, ob man sie als nichtrichterliche Beamte oder als richterliche Beamte bezeichne, denen ein staatsanwaltschaftliches Kommissorium übertragen worden ist, dieselben blieben vielmehr stets Organe der Justizverwaltung. Von der Entscheidung der letztern hänge es denn auch thatsächlich ab, ob die Gerichte überhaupt mit einer Strafsache befaßt werden sollten. Ob dabei das Legalitätsprinzip im Gesetze aufgestellt sei oder nicht, mache praktisch wenig aus, denn die Unterschiede zwischen diesem und dem Opportunitätsprinzipe seien gar nicht so bedeutend, wie man gewöhnlich annehme. Verf. sucht das durch Vergleichung des deutschen mit dem österreichischen Prozesse, in welchem das Opportunitätsprinzip ja gelten soll, darzuthun. Er führt dann weiter aus, daß gerade neben dem Legalitätsprinzipe die subsidiäre Privatklage mindestens ebenso zulässig sei, wie neben dem Opportunitätsprinzipe. Ja eigentlich habe es nur einen Sinn, dem Staatsbürger die eventuelle Betreibung der Strafverfolgung zuzugestehen, wenn das Gesetz davon ausgehe, daß die Verfolgung strafbarer

Handlungen niemals öffentliche Interessen verletzen könne (Legalitätsprinzip), nicht aber, wenn der Staatsanwalt die bei Herrschaft des Opportunitätsprinzipes zulässige Erklärung abgegeben habe, daß die Strafverfolgung öffentliche Interessen gefährde. Die Entstehung des jetzigen Systems der deutschen St. P. O. bespricht Verf. ausführlich. Daß nur der durch die strafbare Handlung Verletzte eine Gerichtsentscheidung über die Frage herbeiführen könne, ob die öffentliche Klage zu erheben sei, billigt er: denn nur dieser habe ein rechtliches Interesse an der Strafverfolgung und nur durch rechtliche Interessen werde jemand legitimiert, als klagende Partei vor dem Richter aufzutreten. Die Frage, wer als verletzt anzusehen sei, beantwortet Verf. bei Besprechung des § 170 St. P. O. (S. 408 ff.). Er wendet sich gegen die fast allgemein geteilte Auffassung, daß dieser Begriff möglichst weit auszudehnen sei. Von Verletzungen des idealen Rechtes will er nichts wissen, Verletzter im Sinne des § 170 St. P. O. sei nichts andres als Verletzter im Sinne des § 65 St. G. B., natürlich ohne Beschränkung auf Antragsdelikte, d. h. Verletzter ist „derjenige, der durch die Begehung einer strafbaren Handlung, nicht aber derjenige, der infolge der Begehung einer strafbaren Handlung verletzt werde."

Im dritten Abschnitte führt John aus: durch Erhebung der öffentlichen Klage wird das Gericht mit der Strafsache befaßt. Die Eröffnung der Untersuchung habe stattgefunden, entweder durch Eröffnung der Voruntersuchung seitens des Untersuchungsrichters, wenn der Antrag des Staatsanwalts dahin lautete, oder durch Mitteilung der Anklageschrift an den Angeschuldigten, falls der Staatsanwalt die öffentliche Klage durch Einreichung einer Anklageschrift erhoben. Bis zu diesem Zeitpunkt, also auch wenn das Gericht vorläufige Erhebungen anordnet, ohne die Anklageschrift mitzuteilen, könne die Staatsanwaltschaft die Klage zurücknehmen. Weiter untersucht Verf. folgende Fragen: 1. „Bleibt das Gericht mit der Sache befaßt, nachdem der Untersuchungsrichter den Zweck der Voruntersuchung für erreicht erachtet und die Akten der Staatsanwaltschaft zur Stellung ihrer Anträge übersandt hat?" Er bejaht dieselbe und nimmt an, § 195 habe nur die Bedeutung, „daß, bevor über die Eröffnung oder Nichteröffnung des Hauptverfahrens Beschluß gefaßt werde, die Staatsanwaltschaft Gelegenheit finde, sich auch ihrerseits über die Ergebnisse der Voruntersuchung zu äußern." — 2. „Hat der Voruntersuchungsrichter die Akten der Staatsanwaltschaft auch dann zur Stellung ihrer Anträge zu übersenden, wenn die Voruntersuchung nicht von der Staatsanwaltschaft beantragt, sondern vom Gerichte (§§ 199, 200) angeordnet wird?" Entgegen der herrschenden Ansicht verneint er diese Frage, denn ihre Bejahung würde notwendigerweise dazu führen, daß „man § 195 Abs. 1 nicht bloß auf Voruntersuchungen, sondern auch auf Ergänzungen von Voruntersuchungen, sowie auf Erhebung einzelner Beweise beziehen, daß man also § 195 Abs. 1 in einer Weise extensiv interpretieren müßte, die durch den Inhalt dieser Bestimmung

vollkommen ausgeschlossen bleibt." Denn der § 195 sei durchaus keine notwendige Folgerung aus andern gesetzlichen Bestimmungen, sondern enthalte eine ihrem Inhalte nach sogar auffallende besondere Vorschrift.

Im vierten Abschnitte: Die Strafgerichte wird zunächst das Gesetz vom 17. März 1886 betr. Abänderung des § 137 G. V. G.[3]) besprochen und sodann im Anschluß an Laband (Staatsrecht) und Heinze (zur Physiologie des Strafverfahrens) hervorgehoben: „Die Justizverwaltung hat die Pflicht, um der Aufrechterhaltung der Rechtsordnung willen die verbrecherische Handlung zu verfolgen und zu bestrafen. Die Justizverwaltung verlangt von den Strafgerichten, daß diese ihr das Recht weisen, damit keine andre Strafe vollstreckt werde, als diejenige, welche den objektiven Rechtsnormen und den Umständen des Falles gemäß als die den Geboten der Gerechtigkeit entsprechende sich darstelle." Hinzu komme nur, daß man zwischen erkennenden und Untersuchungsgerichten zu unterscheiden habe, deren Vereinigung in einem und demselben „staatsrechtlichen Gerichtskörper", eben nur wie die Vereinigung der Zivil- und des Strafgerichts eine reine Personalunion sei. Ferner komme hinzu, daß die St. P. O. noch einen Richterspruch darüber einschiebe, ob die Strafgewalt auch genügenden Grund habe, um von dem erkennenden Gericht ein Urteil über die Strafthat zu verlangen. Eingeführt sei diese Einrichtung infolge eines gewissen Mißtrauens gegen die Staatsanwaltschaft; wenn dasselbe nun auch keine Berechtigung habe, so dürfe man doch diese Beschlußfassung keineswegs aufheben, wenn man das Strafverfahren im übrigen bestehen lasse, wie es ist.

Im fünften Abschnitte bespricht Verf. die staatsrechtliche Konstruktion des Strafverfahrens. Er führt dabei aus, daß Strafprozeß und Verfahren vor den Strafgerichten oder gar den erkennenden Strafgerichten keineswegs gleichbedeutende Begriffe seien, vielmehr umfasse der Strafprozeß die gesamten Vorgänge von den ersten amtlichen Ermittelungshandlungen bis zur Strafvollstreckung. Die hier von der staatlichen Strafgewalt zu lösenden Aufgaben seien verschiedenen Organen übertragen und die Verteilung erfolge lediglich aus Zweckmäßigkeitsrücksichten. Die Einführung der Staatsanwaltschaft habe dabei die Bedeutung gehabt, die Gerichte möglichst auf die Thätigkeit des Entscheidens zu beschränken. Unrichtig sei es, Strafprozeß und Hauptverfahren als gleichbedeutend zu behandeln und den Strafprozeß nach zivilprozessualen Gesichtspunkten konstruieren zu wollen. Das ginge schon deshalb nicht, weil zum Begriffe des Zivilprozesses Parteien gehörten, zu dem des Strafprozesses nicht, wie schon das jahrhundertelange Bestehen des Inquisitionsprozesses beweise. Übrigens könne man wohl von Prozeßvoraussetzungen und Rechtshängigkeit auch im Strafprozesse reden, müsse dabei aber bedenken, daß die Strafsache nicht nur an erkennende Gerichte gelange. John schlägt vor, zu sagen:

---

[3]) Vgl. Zeitschrift VII. S. 256.

die Sache wird gerichtshängig, wenn sie an das Gericht überhaupt, rechtshängig, wenn sie an das erkennende Gericht gelangt. Eine bedauerliche Folge der Gleichsetzung von Prozeß und Hauptverfahren sei darin zu sehen, daß die Erhebung der Beweise in beweisender Form erst in der Hauptverhandlung stattfinde. Wenn nun von einer staatsrechtlichen Organisation des Strafprozesses gesprochen werde, „so solle durch diesen Ausdruck darauf hingewiesen werden, daß die Verteilung der prozessualischen Thätigkeit zwischen Justizverwaltung und Gerichten nach staatsrechtlichen Grundsätzen erfolgt; daß diese Verteilung eine inhaltlich verschiedenartige sein kann, sowie daß eine solche Verteilung vollständig unabhängig ist von der Form, welche — gleichviel aus welchen Interessen — als die für den Strafprozeß zweckmäßigste Form der Wahrheitsermittelung anerkannt ist.“ So könne es, wie das ältere französische Verfahren lehre, auch bei der Schriftlichkeit sehr wohl eine Staatsanwaltschaft geben. John schildert sodann die im deutschen Rechte beliebte Verteilung der Aufgaben zwischen Justizverwaltung und Gericht, hebt hervor, daß die erkennenden Gerichte in vielen Dingen thatsächlich von der Beteiligung der Staatsanwaltschaft abhängig seien, indem sie ohne den Antrag derselben nicht vorgehen könnten, während die Untersuchungsgerichte einen solchen für die Vornahme der einzelnen Untersuchungshandlungen nicht bedürften, und untersucht dann die Frage eingehend, was geschehen müsse, wenn die Staatsanwaltschaft in der Hauptverhandlung erscheine, aber nicht verhandle. Nach seiner Ansicht würde das bedeutungslos sein: „denn der Staatsanwalt hat das für seine Stellung entscheidende Wort durch Erhebung der Anklage gesprochen; und er braucht auch gar nichts mehr zu sagen, da bereits vor Beginn der Hauptverhandlung das Gericht mit dem Eröffnungsbeschluß an die Stelle des Staatsanwalts getreten ist.“ Die Erörterung dieser, wie John selbst hervorhebt, praktisch wenig bedeutsamen Frage soll dann als Vorbereitung für seine Bemerkungen über den Anklageprozeß und zugleich dazu dienen, die Bedeutung der staatsanwaltschaftlichen Thätigkeit in der Hauptverhandlung klarzustellen. Ihre Mitwirkung habe nur den Sinn, daß „die Justizverwaltung auch, nachdem die Sache an die Gerichte gelangt ist, sich doch noch an den weiteren, für ein sachgemäßes — der materiellen Wahrheit entsprechendes — Urteil erforderlichen Ermittelungen beteiligen will, und daß die Justizverwaltung in der Hauptverhandlung den Raum beansprucht, welchen sie beanspruchen muß, wenn die Ergebnisse ihrer Ermittelungen — die ja auch in der bloßen Beurteilung des von andrer Seite Ermittelten bestehen können — bei Fällung des Urteils in entsprechender Weise mit berücksichtigt werden sollen.“ Anders liege die Sache im österreichischen Recht, dessen Unterschiede von dem deutschen John dahin feststellt: „Die deutsche Prozeßordnung sagt: 1. Bei Erhebung der Anklage gilt das Legalitätsprinzip; 2. die einmal erhobene Anklage darf nicht wieder zurückgezogen werden; 3. die Strafvollstreckung gebührt der Staatsanwaltschaft. Dagegen sagt die österreichische Strafprozeßordnung: 1. Bei Erhebung der

öffentlichen Klage gilt das Opportunitätsprinzip; 2. die erhobene Klage kann bis zum Schlusse der Hauptverhandlung zurückgezogen werden; 3. die Strafvollstreckung ist Sache des Gerichts. Anklageprozeß zu sein, behauptet von sich der eine wie der andre dieser beiden Prozesse. Man sieht, daß mit dem, was man unter Anklageprozeß zu verstehen meint, sich recht verschiedenartige staatsrechtliche Organisationen des Strafprozesses vereinbaren lassen."

In dem sechsten Abschnitte: Prozeßrechtliche Konstruktion des Strafprozesses wird zunächst der angebliche Gegensatz von Anklageprozeß und Untersuchungsprozeß behandelt. John weist darauf hin, daß im Jahre 1848 die Einführung des Anklageprozesses hauptsächlich deshalb zum Schlagwort geworden sei, weil man mit dem bisherigen Untersuchungsprozeß unzufrieden gewesen sei. Gewollt habe man dabei die Einführung des französischen Verfahrens, insbesondere der Staatsanwaltschaft. Für das eigentliche Wesen der Änderung habe man die Erhebung einer Anklage statt der bisherigen Eröffnung der Untersuchung durch das Gericht gehalten. Auf diesem Standpunkt stehe z. B. die preußische Gesetzgebung. Freilich habe man z. B. in Württemberg und Bayern anders gedacht, wie die betreffenden Gesetzgebungen bewiesen. So bleibe denn als Kern des neuen Verfahrens nur die Hinzuziehung der Justizverwaltung, vertreten durch die Staatsanwaltschaft, übrig. Die Wissenschaft sei dabei nun nicht stehen geblieben, sondern habe den Hauptnachdruck auf die Gestaltung des Verfahrens selbst gelegt. Da man nun natürlich die inquisitorische Voruntersuchung nicht habe loswerden können, so habe man sich dabei beruhigt, die Hauptverhandlung für das eigentliche Strafverfahren zu erklären und das Wesen des Anklageprozesses darin zu suchen, daß ein Ankläger dem Angeklagten vor dem erkennenden Richter gegenüberträte. Auffallenderweise seien aber sowohl die österreichische St. P. O. von 1873, wie die deutsche dabei verblieben, das Wesen des Anklageprozesses darin zu erblicken, „daß die Gerichte nicht von Amts wegen, sondern nur auf Grund eines staatsanwaltlichen Antrages einzuschreiten befugt sein sollten." Dabei sei es nun dahin gekommen, daß, obwohl in Österreich wie in Deutschland angeblich ein Anklageprozeß bestehe, thatsächlich die Gestaltung des Verfahrens in bezug auf die Stellung der Staatsanwaltschaft eine ganz verschiedene sei, daß in Österreich der Staatsanwalt Herr des Verfahrens bleibe, während in Deutschland diese Herrschaft nach Erhebung der Anklage an das Gericht überginge. Das weitere in den Motiven hervorgehobene Merkmal des Anklageprozesses, daß der Richter von Anklagefunktionen befreit sei, werde weder in Oesterreich, noch in Deutschland verwirklicht. Thatsächlich gestalte sich vielmehr nach dem Inhalte beider Gesetze das Bild so: „Zum Anklageprozeß gehört außer einem Beschuldigten ein Richter, welcher neben den eigentlich richterlichen Funktionen auch materielle Anklage- und materielle Verteidigungsfunktionen wahrzunehmen hat, und sodann ein Ankläger, welchem die Wahrnehmung der formellen Anklagefunktionen obliegt, der aber außerdem für die

materielle Verteidigung zu sorgen hat, und der, soweit es sich um Benutzung der Rechtsmittel handelt, auch mit den Funktionen der formellen Verteidigung betraut ist." In Wirklichkeit habe die ganze Umgestaltung des Verfahrens einen strafrechtlichen Charakter gehabt: die Verteilung der Aufgaben der Strafrechtspflege zwischen Gericht und Justizverwaltung. Die Befreiung des Richters von Anklagefunktionen kann auf diesem Wege gar nicht geschehen, das Streben nach derselben führe vielmehr dazu, den Strafprozeß dem Zivilprozesse gleichartig zu machen. Diesen Weg habe denn auch die deutsche Wissenschaft in der That eingeschlagen. Zum Beweise dafür bespricht John die Ausführungen Plancks und Bieners, welche letztere Glaser in seinem Handbuche als das treffendste bezeichnet, was sich über den Unterschied vom Anklage- und Untersuchungsprozesse sagen lasse. Eine solche Zivilisierung des Strafprozesses sei aber unzulässig: „denn die Staatsgewalt, welche einen ihrer Unterthanen bestraft wissen will, darf durch keines ihrer Organe, mag es nun der Richter oder das Organ der Justizverwaltung sein, Parteiinteressen verfolgen oder Parteirechte beanspruchen". Sehe man übrigens mehr auf die Werke, als auf die Worte, so habe man mit der Änderung des Verfahrens herbeiführen wollen, Beseitigung der Nachteile, welche sich ergeben: a) aus der Heimlichkeit des Verfahrens — durch Einführung der Öffentlichkeit; b) daraus, daß das Urteil auf Grund der Akten abgegeben wurde — durch die Mündlichkeit; c) aus der ungenügenden Verteidigung des Angeschuldigten — durch Verbesserung der rechtlichen Stellung desselben. Was nun zunächst die Öffentlichkeit des Verfahrens anlangt, so führt Verf. aus, daß deren Gestaltung keineswegs von rechtlichen Bedenken frei sei. Einmal müsse man folgerichtig doch auch die wahrheitsgetreue Berichterstattung über öffentliche Verhandlungen für straflos erklären. Dann dürfe, wenn man, wie das zugestandenermaßen geschah, von der Einführung der Öffentlichkeit die Wirkung erwartete, daß dadurch Gesetzwidrigkeiten in der Handhabung der Strafrechtspflege vermieden würden, die Öffentlichkeit nicht auf die Verhandlungen vor dem erkennenden Gerichte beschränkt werden, sondern müsse überall da eintreten, „wo ein Richter — gleichviel welcher prozessualer Qualifikation — mit einer Strafsache befaßt sei". Endlich sei eine Folge der Öffentlichkeit die Kontinuität der Verhandlung, welche sonst wenigstens bei Strafkammersachen keineswegs notwendig wäre. Die Mündlichkeit des Verfahrens sei eine doppelte, die der Parteienanträge und -Vorträge und die der Beweisaufnahme, welche auch als Unmittelbarkeit berechnet werde. Die Einführung der ersteren sei für den Zivilprozeß von größter Bedeutung, weil derselbe ohne Parteienanträge undenkbar sei, für den Strafprozeß komme sie nur als eine Form in Betracht, die man benutzen könne, aber nicht benutzen müsse. Denn im Strafprozeß gebe es keine Parteien und die Ausführungen der Angeklagten und des Staatsanwaltes hätten für den Richter nur gutachtliche Bedeutung. Auch beim gänzlichen Fehlen derselben könne ein Urteil gesprochen

werden. Um so wichtiger sei die Unmittelbarkeit bei der Beweisaufnahme schon deshalb, weil Zeugen und Augenschein die thatsächlich wichtigsten Beweismittel seien. Man habe die Vorzüge derselben richtig erkannt, aber die Durchführung sei eine sehr mangelhafte: die zweckmäßige Unmittelbarkeit und die unzweckmäßige Mittelbarkeit seien in wunderbarer Weise durcheinandergeschüttelt worden. Die richterlichen Untersuchungshandlungen lerne der Staatsanwalt nur aus den Akten kennen, der Eröffnungsbeschluß werde ebenfalls auf Grund der Akten gefaßt und der Untersuchungsrichter, der allein den Inhalt derselben unmittelbar kennen gelernt habe, dürfe bei diesem Beschluß gar nicht mitwirken. Aber auch in der Hauptverhandlung leide die Unmittelbarkeit darunter, daß der Vorsitzende den Akteninhalt kennen müsse und die übrigen Richter ihn häufig genug ebenfalls kennen, und daß die Zeugen zu spät und nicht zum erstenmale vernommen würden. Auch die rechtliche Stellung der Beschuldigten im Strafprozesse, deren Hauptmangel im älteren Verfahren darin bestanden habe, daß er bei der Vernehmung der Auskunftspersonen nicht zugegen war und sich darum gegen das ihn belastende nur ungenügend verteidigen konnte, sei nicht durchgreifend genug gebessert worden. Denn nach wie vor würden in der Voruntersuchung die Vernehmungen ohne ihn ausgeführt, und der so wichtige Eröffnungsbeschluß werde auf unvollständige und unzuverlässige Erhebungen hin gefaßt, weil man das eigentliche Beweisverfahren erst in der Hauptverhandlung vor sich gehen lasse.

Alle diese Mängel bedürften der gründlichen Abhilfe. Von welchen Erwägungen dieselbe ausgehen müsse, legt Verf. im siebenten Abschnitte dar, in welchem er allgemeine Gesichtspunkte für eine Reform des deutschen Strafprozesses aufstellt. Vorauf stellt er folgende drei Fragen: „1) Ist es erforderlich, daß die Gliederung des Strafprozesses in Vorverfahren und Hauptverhandlung beibehalten werde? — 2) Ist es erforderlich, daß der Untersuchungsrichter und der erkennende Richter verschiedene Personen resp. verschiedene strafprozessualische Organe sind? — 3) Ist es erforderlich, daß das dem Urteil voraufgehende Verfahren nach dem Prinzip der Kontinuität organisiert sei, oder ist es auch angängig, dasselbe auf verschiedene Termine zu verteilen, so daß also die Vorschrift des § 228 St.-P.-O. entbehrt werden könnte?" Er bejaht dieselben alle drei. Bezüglich der Reformen selbst gelangt John zu folgenden Sätzen: „Sobald die von der Staatsanwaltschaft geführte Untersuchung eine die persönliche Freiheit des Beschuldigten beschränkende richterliche Untersuchungshandlung (Verhaftung, Durchsuchung, Beschlagnahme) erforderlich macht, wird die Strafsache ipso iure gerichtshängig. — Damit eine Strafsache gerichtshängig werde, dazu bedarf es eines Antrages der Staatsanwaltschaft nur bei solchen Strafsachen, bei denen eine Untersuchungshandlung der bezeichneten Art erforderlich ist. — Ist nun die Strafsache gerichtshängig geworden, so darf nicht so untersucht werden, daß die Untersuchung eine inquisitio alterius inquisitionis praeparativa

bleibt, sondern die Untersuchung muß mit derjenigen Vollständigkeit geführt werden, welche erforderlich ist, um am Schlusse der Untersuchung das Endurteil fällen zu können. Die Trennung des Strafprozesses in Vorverfahren und Hauptverfahren ist aufzugeben. Nachdem die Strafsache gerichtshängig geworden ist, gibt es nur ein prozessuales Stadium, nur eine nach der richtigen Methode geführte Untersuchung, welche mit der Gerichtshängigkeit der Sache beginnt und mit dem Erlaß des Urteils abschließt. — Nachdem die Strafsache gerichtshängig geworden, ist sowohl der Staatsanwalt, wie auch der Beschuldigte und dessen Verteidiger, wie auch der untersuchende Richter zur Aufklärung des Sachverhaltes berechtigt und verpflichtet. Alle Mittel, welche zu diesem Zwecke das geltende Recht für das sogen. Zwischenverfahren und für die Hauptverhandlung darbietet, müssen anwendbar sein von dem Zeitpunkte an, an welchem die Sache gerichtshängig geworden ist. Jede Beweiserhebung aber hat (abgesehen von den Fällen, in welchen Ausschluß der Öffentlichkeit geboten ist) bei offenen Gerichtsthüren stattzufinden. Bei jeder Beweiserhebung haben der Staatsanwalt, der Beschuldigte, der Verteidiger das Recht, die ihnen geeignet scheinenden Anträge zu stellen. Jede Beweiserhebung hat in beweisender Form zu erfolgen (jede eidesfähige Auskunftsperson ist sofort zu beeidigen). Jede Beweiserhebung hat, sobald das für Aufklärung der Sache geeignet scheinende Beweismittel bekannt geworden, unter möglichster Vermeidung jedes Zeitverlustes zu erfolgen. Sollen aber diese Sätze durchgeführt werden, so versteht es sich von selbst, daß das Prinzip der Kontinuität, welches heute für die Hauptverhandlung gilt, aufgegeben werden muß. Die richterliche Untersuchung bildet ein Prozeßstadium; aber dieses eine Prozeßstadium kann möglicherweise ebensoviele einzelne Termine nötig machen, als Beweiserhebungen erforderlich sind."

Der Grundsatz der Diskontinuität sei auch mit einem Kollegialgericht zu vereinigen (Beweis der Zivilprozeß); ebensowenig mache die Regelung der Kompetenz Schwierigkeiten, und auch das Geschwornengericht könne beibehalten werden, wenn es nur in der richtigen Weise d. h. zur Nachprüfung einer Verurteilung[1]) gehandhabt werde. Daß dadurch keine „Beeinflussung" der Geschwornen stattfinde, sucht John nachzuweisen.

Die Bemerkungen Johns zu den einzelnen Paragraphen der St.-P.-O. sind wiederum sehr ausführlich gehalten. Die wichtigsten Erscheinungen der Litteratur, sowie die Rechtsprechung des Reichsgerichtes sind in umsichtiger Weise verwendet, und namentlich die letztere wird gelegentlich einer eingehenden Kritik unterworfen. Soll der Umfang dieses Berichtes nicht in unzulässiger Weise ausgedehnt werden, so ist ein Eingehen auf den reichen Inhalt der Johnschen Ausführungen unmöglich. Ref. muß sich deshalb darauf beschränken, nur eine ganz kurze Übersicht über die wichtigsten der besprochenen Fragen zu geben.

---

[1]) Vgl. John Kommentar, Bd. I, S. 48 ff.

Zu § 151 erörtert John in sorgfältiger Weise die Voraussetzungen für die Erhebung der öffentlichen Klage, zu § 153 (S. 247—298) das Verhältnis der Anklage bezw. des Eröffnungsbeschlusses zu dem Urteile des erkennenden Gerichtes und das Verbot des ne bis in idem wohl erschöpfend. — § 156 gibt ihm Gelegenheit, die Art der Antragstellung ausführlich zu besprechen und auch die Frage der Zulässigkeit der Antragstellung seitens eines Generalbevollmächtigten zu berühren. Auch die Bemerkungen zu § 158 über die Veranlassung der Staatsanwaltschaft zum Einschreiten sind sehr beachtenswert. — § 160 veranlaßt zu einer Untersuchung folgender Fragen: 1. was ist unter „richterliche Untersuchungshandlung" zu verstehen? 2. unter welchen Voraussetzungen hat der Amtsrichter im staatsanwaltlichen Vorverfahren eine richterliche Untersuchungshandlung vorzunehmen? (Ihm stehe die Prüfung der Zulässigkeit in abstracto und concreto, aber nicht die der Opportunität zu); 3. welche Anwendung finden die aufgestellten Sätze auf die Zeugenvernehmung im Vorbereitungsverfahren? (Bei der eidlichen Vernehmung habe der Richter darüber zu entscheiden, ob die im § 65 Abs. 3 der St.-P.-O. aufgestellten Bedingungen im einzelnen Falle vorliegen, die nichteidliche habe er dem Antrage des Staatsanwaltes entsprechend vorzunehmen); 4. ob § 178 St.-P.-O. auch auf § 160 Abs. 2 entsprechende Anwendung finde? (die Frage wird verneint); 5. über den Umfang des seitens der Staatsanwaltschaft an den Amtsrichter zu stellenden Antrages; 6. wie lange dauert das Verhältnis zwischen Staatsanwalt und Amtsrichter? (bis zur Erhebung der öffentlichen Klage). — Zu § 163 weist John darauf hin, daß die Amtspflicht des Amtsrichters zum Einschreiten aufhöre, sobald er die Akten, welche er in Veranlassung dieses Paragraphen zusammengeschrieben, dem Staatsanwalt übersandt hat. — Zu § 164 führt Verf. aus, daß der Schutz, welcher durch diesen Paragraphen dem Beschuldigten gewährt werden solle, ein unzureichender sei, da, abgesehen von den Fällen der Verhaftung, regelmäßig eine Vernehmung durch den Amtsrichter nur auf Antrag des Staatsanwaltes stattfinde. Geschehe das, dann bedürfe es allerdings keines besondern staatsanwaltlichen Antrags, um den Amtsrichter zur Erhebung eines Entlastungsbeweises unter den Voraussetzungen des § 164 zu berechtigen. — Zu § 167 wird die Frage erörtert, wie weit der Beschuldigte berechtigt sei, von den amtsrichterlichen Untersuchungshandlungen Kenntnis zu nehmen, daß der Staatsanwalt dies Recht stets habe, ergebe sich aus seiner Stellung von selbst. — Zu § 169 und 170 bespricht John namentlich die Bedeutung des Ausdrucks der Verletzte (die Ergebnisse seiner Ausführungen sind schon oben S. 122 erwähnt worden) und die Frage, ob im Sinne des § 170 der „Verletzte" auch einen gesetzlichen Vertreter habe.

(Schluß des Berichtes folgt im nächsten Heft).

---

5.

# Bibliographische Notizen.

Redigiert von Prof. Dr. von Liszt.

---

Institutionen des Völkerrechts. Von C. Gareis. Emil Roth. Gießen. 1887. 256 S. — Es sind, wie der Verfasser hervorhebt, vornehmlich zwei Absichten gewesen, welche ihn zur Herausgabe dieser Schrift veranlaßten; einerseits die Positivität des Völkerrechtes und seine praktische Bedeutung nachzuweisen; anderseits die Aufmerksamkeit auf die völkerrechtliche Gesetzgebung des deutschen Reichs zu lenken. Das Buch ist zugleich auch ein wichtiger Beitrag zur allgemeinen Rechtslehre; wie in seinem „allgemeinen Staatsrecht" (in Marquardsens Handbuch des öffentlichen Rechts) und in seiner „Encyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft" hat der Verfasser auch das Rechtsgut als das rechtlich geschützte Interesse zur Grundlage seines systematischen Aufbaues gemacht. Für den Kriminalisten bietet das Buch manche unmittelbar beachtenswerte Ausführung; so über Seeraub und Sklavenhandel, insbesondere aber der ganze Abschnitt „Normen im Interesse des internationalen Verkehrs der Staatsangehörigen" S. 146 ff.

Entscheidungen des Reichs-Ober-Handels- und Reichsgerichts in einem Bande mit vollständigem Text der jeweiligen Gesetze von Otto Fuchsberger. Supplement zum III. Teil mit Generalregister. Strafrecht. Gießen. Emil Roth. 1887. 1223 und 86 S. — Dem ersten nur 40 Bogen umfassenden Bande der strafrechtlichen Entscheidungen (III. Teil der Sammlung) ist nunmehr ein zweiter fast doppelt so starker Band nebst einem umfassenden Sachregister zu beiden Bänden gefolgt. — Es ist unstreitig ein durchaus dankenswertes Unternehmen, die in vielbändigen Sammlungen zerstreuten Entscheidungen des Reichsgerichts in abgekürzter Gestalt nach den Paragraphen des StGB's zu ordnen und damit der Rechtsprechung die augenblickliche Übersicht zu ermöglichen oder doch zu erleichtern. Der Verfasser hat die ins Auge gefaßte Aufgabe auch mit praktischem Geschick gelöst. Für besonders verdienstlich halte ich es, daß er sich nicht auf die einfache Zusammenstellung der vom Reichsgericht ausgesprochenen Rechtssätze beschränkt sondern auch einen Auszug aus den Urteilsgründen

beigefügt hat. So wird die Sammlung Fuchsbergers der Praxis gute Dienste leisten können. Daß sie berufen sei, die offiziöse Sammlung zu verdrängen, möchte ich nicht annehmen. Ich meine vielmehr, daß Verfasser sein Ziel am sichersten erreichen würde, wenn er an dem Grundgedanken seines Unternehmens festhaltend in einem Bande eine ganz gedrängte Übersicht der einschlagenden Entscheidungen mit möglichst kurzer Charakteristik derselben geben wollte, um den Praktiker darauf hinzuweisen, welche dieser Entscheidungen für den gegebenen Fall von Bedeutung sein könnte. Nicht der Umfang der offiziösen Sammlung erregt Mißbehagen, sondern daß die einzelnen Entscheidungen teilweise nicht mit der wünschenswerten Sorgfalt, insbesondere in Bezug auf die Darstellung des Sachverhaltes, abgefaßt sind. Als Wegweiser durch die große Menge von mehr oder minder bedeutenden Entscheidungen kann Fuchsbergers Sammlung dem Praktiker gewiß empfohlen werden.

De cellulaire gevangenisstraf in nederland sinds hare invoering bij de wet van 28 Juni 1851, Stbl. No. 68, door J. J. A. Quintus. Groningen. P. Noordhoff. 1887. 184 S. Eine Gröninger Doktor-Dissertation, welche insbesondere durch ihre sorgfältige Benutzung der einschlagenden, auch der deutschen, Litteratur von Wert ist. Inhalt: I. Hauptstück. Kurze Geschichte der Zellenhaft. II. Hauptstück. Die Einführung der Einzelhaft in Holland 1851 bis 1854 (1851 bis zur Dauer von 6 Monaten, 1854 bis zur Dauer von einem Jahr). III. Hauptstück. Der Kampf um die Einzelhaft in Holland 1854 bis 1871. Der durch das „irische System" veranlaßte litterarische Streit wird mit besonderer Berücksichtigung des Experimentes in Vechta (das in Holland lebhaft besprochen wurde), eingehend geschildert. IV. Hauptstück. Der Sieg der Zellenhaft in Holland. 1871 bis zur Gegenwart. (Ausdehnung der Zellenhaft auf 2 Jahre durch Gesetz vom 29. Juli 1871; niederländisches StGB vom 3. März 1881.) Im V. Hauptstück untersucht der Verfasser kurz und ohne neue Gesichtspunkte beizubringen, die für und gegen die Einzelhaft sprechenden Gründe. — Die Bedeutung der Arbeit liegt in den ersten 4 Abschnitten. In diesen bietet sie eine sehr dankenswerte Ergänzung und Weiterführung der im Jahre 1859 erschienenen Schrift von J. Domela Nieuwenhuis: De straf der afzonderlijke opsluiting.

Federico Benevolo. Il tentativo nella dottrina, nella legge e nella giurisprudenza. Torino. Unione Tipografico-editrice. 1887. 207 S. Eine monographische Behandlung der gesamten Versuchslehre, als deren Grundlage die vom Verfasser S. 30 aufgestellte Begriffsbestimmung dient: „Versuch ist diejenige Handlung oder Unterlassung, welche, begleitet von rechtsverletzender Absicht (intenzione di violare il diritto) in den Rechtsgenossen eine Verminderung des Gefühls der Sicherheit hervorruft, während die Verletzung des Rechts nicht eintritt, weil die zu diesem Zwecke notwendige Reihe von Handlungen nicht erschöpft wurde." Von diesem Standpunkte aus bekämpft der Verfasser die extrem subjektive Theorie, wie dieselbe insbesondere in den von ihm kritisierten Entscheidungen des deutschen Reichsgerichts hervortritt. Ein interessanter Brief Carrara's an den Verfasser (Lucca den 27. Juni 1887) über das Wesen des Versuches bildet den Schluß des Buches.

Afrikanische Jurisprudenz. Ethnologisch-juristische Beiträge zur Kenntnis der einheimischen Rechte Afrikas von Dr. A. H. Post, Richter am Landgericht in Bremen. 2 Teile in einem Bande. Mit Völker-, Länder- und Sachregister. Oldenburg und Leipzig. Schulze (A. Schwartz). I. Bd. XVI u. 480, II. Bd. 198 u. XXX S. — Der unermüdlich fortarbeitende Verfasser, dessen frühere Arbeiten Z. II 147, V 261, VI 392 besprochen worden sind, hat mit dem vorliegenden umfangreichen Werke einen neuen wertvollen und hochinteressanten Beitrag zur sogen. ethnologischen Jurisprudenz geliefert. Gestützt auf eine an Zahl und Inhalt reiche Litteratur erörtert er das gesamte bei den Stämmen Afrikas geltende Recht: Die Rechtsquellen, die allgemeinen Grundlagen der sozialen Organisation (Geschlechts- und Gaugenossenschaft), das Verfassungs- und Verwaltungsrecht, das Personenrecht, das Familienrecht (I S. 300 bis zum Schluß), das Erbrecht, das Rache-, Buß- und Strafrecht (II 20 bis 97; und dazu I 57 bis 71 über die Blutrache), sowie endlich das Vermögensrecht. Ein Eingehen auf den reichen Inhalt des Buches ist an dieser Stelle nicht möglich. Wer Interesse und offenen Blick besitzt für Entstehung und Entwickelung der Rechtsideen, wird aus dem bunten, aber übereinstimmende Grundzüge deutlich aufweisenden Bilde, welches der Verfasser entrollt, reiche Belehrung und vielfache Anregung schöpfen. Möge das Buch in weiteren Kreisen die Überzeugung kräftigen, daß unsere formalistische Schuljurisprudenz dem Wesen des Rechts nicht gerecht zu werden versteht.

Das Tribunal, Zeitschrift für praktische Strafrechtspflege. Herausgegeben von Dr. S. A. Belmonte in Hamburg. (Vgl. zuletzt Z. VII 750). Neuerdings erschienen Heft 6 bis 10 mit Beiträgen von Schwabe, Lombroso, Grünewald, Belmonte, v. Schwarze, Barre, Dr. Schwarze (Zwickau), Crämer, Loth, Stemann, Mau, Benedix. Von ganz besonderem Interesse ist der von Staatsanwalt Dr. Benedix in Ratibor mitgeteilte Fall: Marianne Apostel, eine zwölfjährige Mörderin (S. 450). Die Angeklagte, welche nach den vom Berichterstatter gemachten Mitteilungen das typische Bild des unheilbaren moralischen Irreseins bietet, wurde wegen des ohne alle Veranlassung an ihrem fünf Monate alten Pflegekinde begangenen Totschlages mit 6 Jahren Gefängnis bestraft (1886) und verbüßt ihre Strafe in der Zentralanstalt für jugendliche Gefangene zu Ratibor. Nach ihrer Entlassung wird sie 18 Jahre zählen und voraussichtlich wieder als Kindermädchen in Dienst treten. Ein lehrreiches Beispiel für Schutz des Rechtslebens, welchen wir von unserer Strafrechtspflege erwarten dürfen.

---

1.

# Der Begriff des Rechtsgutes im Strafrecht und in der Encyklopädie der Rechtswissenschaft.

Von Professor von Liszt in Marburg.

---

Die grundlegende Bedeutung, welche dem Begriffe des Rechtsgutes als eines rechtlich geschützten Interesses für die allgemeine Rechtslehre wie für die Strafrechtswissenschaft zukommt, habe ich wiederholt, zuletzt in meiner kritischen Besprechung des Bindingschen Handbuches Z VI 663 unter Hinweis auf seine wissenschaftliche und praktische Fruchtbarkeit nachzuweisen mich bemüht. Seither ist Klarheit und Brauchbarkeit dieses Begriffes mehrfach bestritten worden, ohne daß sich Gelegenheit gefunden hätte, die Angriffe der Gegner zurückzuweisen. Mit um so größerer Freude begrüße ich es, daß Gareis den Versuch, den er bereits in seiner „Allgemeinen Staatsrecht" (Marquardsen, Handbuch des öffentlichen Rechts I. 1883) gemacht, nunmehr in seiner vor kurzem erschienenen „Encyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft" (Gießen 1887) wieder aufgenommen und im großen Stile durchgeführt hat; den Versuch, „auf der Grundlage des Begriffes der durch die Norm geschützten Interessen **das Rechtsganze** harmonisch zu entwickeln und die Verwendbarkeit ein und derselben Grundlage für den Aufbau und die Gruppierung **aller Teile** unserer Wissenschaft thatsächlich nachzuweisen" (Vorwort S. IV).[1]) Dieser Nachweis, welcher nach meiner Überzeugung dem Verfasser auf das glänzendste gelungen ist, gewährleistet dem Kriminalisten, der mit dem „rechtlich geschützten Interesse" zu arbeiten sich gewöhnt hat, die sichere, in der allgemeinen Rechtslehre begründete, durch die Durchführung für die übrigen Zweige der Rechtswissen-

[1]) Man vgl. auch Gareis Institutionen des Völkerrechts 1887 (oben S. 130).

schaft gefestigte Richtigkeit dieses Begriffes; er verbürgt dem Strafrecht den Zusammenhang mit den verwandten Wissensgebieten; er enthält zugleich, gerade weil in den Fragen der allgemeinen Rechtslehre die Übereinstimmung der Meinungen so selten und darum so bedeutungsvoll ist, die beste und überzeugendste Widerlegung der Gegner. Es schien mir deshalb angezeigt, das Buch von Gareis nicht bloß nebenher in den Litteraturberichten zu erwähnen, sondern die Ansichten des Verfassers, soweit sie für den Kriminalisten von unmittelbarem Interesse sind, hier ausführlicher mitzuteilen und daran meine Bemerkungen zu knüpfen, um festzustellen, in welchen Punkten bereits völlige Übereinstimmung der Ansichten zwischen dem Verfasser und mir gegeben, in welchen Punkten noch weitere Auseinandersetzung notwendig oder doch wünschenswert ist.

### I. Das Rechtsgut als das rechtlich geschützte Interesse.

Aus zwei Wurzeln entspringt nach Gareis das Recht (S. 2): einer materiellen, der Selbstsucht, und einer idealen, dem Ordnungs- und Gemeinsinne; beide aber sind in Wahrheit nur Eines: Bethätigung der Menschennatur, entsprungen dem menschlichen Triebe, ein Bedürfnis seines „Selbst" zu befriedigen. (Im wesentlichen übereinstimmend meine Hypothese über den Ursprung der Strafe aus der Rache, welche als Äußerung des Selbsterhaltungstriebes im, wenn auch unbewußten, Dienste der Arterhaltung erscheint; vgl. Lehrbuch 3. Aufl. § 5 Note 1 und Gareis S. 37.)

„Das Recht aber ist Friedensordnung; die Friedensordnung in den äußeren Beziehungen der Menschen untereinander und zu den Sachen. Die Aufgabe dieser Friedensordnung ist es, in der ihr eignen Weise Interessen zu schützen, welche die einzelnen und die Gemeinwesen an Beziehungen zu andern und zu Gütern (das sind Mittel der äußerlichen Bedürfnisbefriedigung) haben. Sie schützt diese Interessen in der ihr eignen Weise: durch Abgrenzung der Willenssphären mittels positiver Vorschriften, die sich entweder als Gebote oder als Verbote darstellen. Durch solche Vorschriften werden zwischen den Bethätigungskreisen der einzelnen (und der Gemeinwesen) Schranken errichtet, durch welche die Rechtssphären hergestellt werden, weil dadurch die Willkür beseitigt und die Freiheit (innerhalb der umschränkten Sphäre) rechtlich garantiert wird;

die innerhalb der rechtlich garantierten Sphäre liegenden Interessen werden durch die Rechtsgarantie zu Rechtsinteressen, Rechtsgütern; Lebensbeziehungen werden durch den Schutz, den ihnen jene Gebote und Verbote gewähren, zu Rechtsbeziehungen erhoben, zu rechtlich geordneten Beziehungen". (Auch hier deckt sich meine Auffassung durchaus mit der von Gareis vertretenen; vgl. mein Lehrbuch § 4 III).

Mit diesen Ausführungen ist der Grund gelegt für den Begriff des subjektiven Rechts. Gareis fährt fort (S. 15).

„Die Gebote und Verbote bewirken Einschränkungen der Willenssphären und erreichen damit, daß für die einzelnen Menschen und Gemeinwesen — als ein Produkt des objektiven Rechts — das Recht im subjektiven Sinne (facultas agendi, die Befugnisse, Berechtigungen) entsteht. Das Wesen des Rechts im subjektiven Sinne ist stets ein bestimmtes Interesse, welches ein Mensch oder ein Gemeinwesen thatsächlich hegt, und für welches diesem die objektive Rechtsordnung durch ihre Gebote und Verbote Schutz und Garantie ausspricht, wodurch eben jenes Interesse zum rechtlich geschützten, rechtlich garantierten Interesse, Recht im subjektiven Sinne wird."

Eine nähere Erläuterung des Begriffes „Interesse" folgt.

„Die Interessen, thatsächlich genommen, entspringen unmittelbar aus dem Egoismus und sind nichts andres als die subjektiv empfundenen, aus dem Bedürfnis entsprungenen Beziehungen zwischen dem das Bedürfnis fühlenden Menschen und dem Objekte, nach welchem das Bedürfnis besteht und empfunden wird, dem Objekte, durch welches (das ist durch dessen Gebrauch oder Verbrauch) das Bedürfnis wirklich oder mutmaßlich, ganz oder teilweise befriedigt werden soll oder wird .... Die Lebensinteressen bestehen auch ohne das Recht .... das Leben schafft sie und der Lebendige genügt ihnen, indem er die Bedürfnisse thatsächlich befriedigt. Die Rechtsordnung aber macht, daß diese thatsächliche Befriedigung nicht von andern gestört (Verbote) wird und daß, wo die Mitwirkung andrer zur Befriedigung eines Bedürfnisses im (geschützten) Interesse thatsächlich nötig ist, diese Mitwirkung wirlich erfolgt (Gebote)."

Nach einer kurzen Widerlegung der Windscheidschen Bestimmung des subjektiven Rechts als eines „Wollen—Dürfen" schließt der Verfasser (S. 17) diesen Teil seiner Darstellung mit den Worten:

„Das wahre Wesen (des Rechts im subjektiven Sinne) wird aber durch die Hervorhebung der Gestattung nicht geschaffen, weil es unwahr ist, daß jemand nur das wollen darf, was er kraft der Norm rechtlich durchsetzen kann. Das letztere ist das garantierte Interesse, und dieses wird auch „Rechtsgut“ genannt, eine Bezeichnung, welche sowohl für jenes Interesse (die empfundene Beziehung), als für das Objekt des Interesses gebraucht wird, und zwar im einen wie im andern Falle sowohl abstrakt als konkret, d. h. man kann von dem Rechtsgute des Eigentums sprechen (abstrakt) und von einem konkreten Rechtsgute als dem geschützten Interesse eines bestimmt vorhandenen Subjekts an einem bestimmt vorhandenen Objekte. Der Rechtsschutz, welchen das objektive Recht, die norma agendi, gewährt, ist also Rechtsgüterschutz; durch diesen in Geboten und Verboten liegenden Schutz werden Interessen zu Rechtsinteressen, Rechtsgütern, zu Rechten im subjektiven Sinne“ —

Anknüpfend an diese Sätze, welchen ich im allgemeinen ebenfalls völlig beistimme, möchte ich dreierlei hervorheben.

1. Gareis setzt, wie v. Ihering, die Ausdrücke „subjektives Recht“ und „Rechtsgut“ einander gleich. Ich halte diese Gleichstellung nicht für richtig. Nach meiner Meinung widerspricht es zunächst dem Sprachgebrauche, Freiheit, Ehre, Leben u. s. w. als subjektive Rechte zu bezeichnen, während sie doch zweifellos rechtlich geschützte Interessen, also Rechtsgüter sind, oder etwa von einem subjektiven Rechte auf Integrität der Geldzeichen und Urkunden zu sprechen, während wir doch kein Bedenken tragen, sie den Rechtsgütern anzureihen. Dann aber dürfte genauere Betrachtung ergeben, daß der Schutz, welchen die Rechtsordnung den eben genannten Rechtsgütern gewährt, wesentlich anders gestaltet ist als derjenige, welcher den subjektiven Rechten, etwa den aus Forderungsverhältnissen entspringenden oder den Rechten an fremder Sache zu teil wird. Auch Merkel hat, freilich ohne den Begriff des Rechtsgutes aufzunehmen, in seiner Encyklopädie (Z V 240) diesen Unterschied angedeutet. Nach ihm (§§ 153 bis 157) bieten die Rechtsverhältnisse je nach der Natur der in ihnen geschützten Interessen verschiedenen Anlaß für die individualisierende Wirksamkeit des objektiven Rechts. Die individualisierte rechtliche Macht heißt ein subjektives Recht, während andre Interessen, sei es des einzelnen, sei es der Gesellschaft, nur den generell bestimmten (objektiven, § 270) Schutz

des Rechts genießen. — Jedenfalls hätte der Unterschied eingehendere Untersuchung, als er sie bei Merkel und Gareis gefunden, verdient und wohl auch gelohnt. Für das Strafrecht entfällt die zwingende Notwendigkeit, ihn weiter zu verfolgen, da jedenfalls, wenn die Unterscheidung näherer Prüfung standhält, das „subjektive Recht" als der engere Begriff gegenüber dem Rechtsgute erscheinen und der letztere für das strafrechtliche System unzweifelhaft ausreichen würde. Für die allgemeine Rechtslehre aber würde die Untersuchung gewiß wertvolle Gesichtspunkte zu Tage fördern; sie würde uns, um nur Eines hervorzuheben, zeigen, weshalb bezüglich der immateriellen Rechtsgüter (unten S. 148), z. B. der Ehre, Feststellungs-, Anerkennungs- und Leistungsklage, zwangsweise Durchsetzung, Übertragung auf andre ausgeschlossen sind, ob diese Beschränkung des Rechtsschutzes in dem Wesen jener Rechtsgüter oder in der zufälligen Unvollkommenheit unserer Gesetzgebung begründet ist. Auch das Strafrecht würde aus dieser Untersuchung mittelbar mancherlei Gewinn ziehen.

2. Gareis bestimmt das Rechtsgut, übereinstimmend mit Binding, mir und anderen, als das rechtlich geschützte Interesse. Auch ihn würde also der von Keßler GS. XXXIX 94 (Z VII 730) erhobene Vorwurf treffen, den Unterschied zwischen Gut und Interesse verkannt und sich damit einer tadelnswerten Ungenauigkeit schuldig gemacht zu haben — wenn anders die Ausführungen Keßlers, der sich nicht einmal die Mühe genommen hat, die Schriften seiner Gegner im Zusammenhange und mit der nötigen Aufmerksamkeit zu lesen, ernst zu nehmen wären. Aber dem „Interesse" sind auch noch andre gewichtigere Gegner entstanden, welche diesen Begriff wegen seiner angeblichen Unbestimmtheit und Unklarheit für ungeeignet halten, die Grundlage weittragender Folgeschlüsse zu bilden. Diesen Angriffen gegenüber hat Gareis sich das Verdienst erworben, den Begriff des Interesses näher zu bestimmen. Er erklärt das Interesse als „die Beziehung zwischen dem das Bedürfnis fühlenden Menschen und dem Objekte, nach welchem das Bedürfnis (besteht und) empfunden wird." Ich bestimme (3. Aufl. § 4 Note 2) das Interesse als den „Wert, den der Eintritt oder Nicht-Eintritt einer bestimmten Veränderung für den Betreffenden hat." Die beiden Fassungen dürften im wesentlichen übereinstimmen. Wenn Gareis scheinbar von der „Beziehung" schlechthin spricht, während ich den „Wert" derselben betone, so schwindet dieser Unterschied, sobald man beachtet, daß es sich auch nach Gareis um

die Beziehung des Bedürfnis-Empfindenden nach dem Bedürfnis-Objekt handelt, also um eine dem Subjekte wertvolle (oder wenigstens wertvoll erscheinende) Beziehung. Gareis denkt weiter unter dem Objekt der Beziehung entweder die begehrte Sache (in den Beispielen die nährende Speise, den wärmenden Mantel) oder das Verhalten einer Person (vgl. auch S. 62), während ich stets als das Wertobjekt den Eintritt- oder Nicht-Eintritt einer bestimmten Veränderung (das Erlangen der Speise, die Hingabe des Mantels von seiten des andern) verstanden wissen will. Mir scheint vorläufig meine Fassung, da es sich um rechtlich geschützte Interessen handelt und die Rechtsordnung nach meiner Ansicht die Beziehungen der Rechtsgenossen zu einander regelt (anders freilich Gareis: „Beziehungen zu andern und zu Gütern"), den Vorzug größerer Genauigkeit für sich in Anspruch nehmen zu können. Jedenfalls ist der Unterschied in der Begriffsbestimmung zu geringfügig, um gegen den Begriff selbst verwertet werden zu können. Und das ist mir von der allergrößen Wichtigkeit.

3. Denn nach meiner bestimmten, stets mehr gefestigten Überzeugung ist Klarstellung des Rechtsgut-Begriffes eine Lebensfrage für die allgemeine Rechtslehre und für jeden einzelnen Zweig der Rechtswissenschaft, ganz besonders aber für das Strafrecht, das niemals mehr von dem Verfall in Formalismus bedroht war als in diesem Augenblicke. Ich habe Z VI 672 den Begriff des Rechtsgutes als den „Grenzbegriff der abstrahierenden juristischen Logik" bezeichnet. „Die weitestgehende Abstraktion, heißt es hier, aus den im geltenden Rechte gegebenen Rechtssätzen führt uns nur dahin, daß sie an rechtserzeugende Thatsachen den Eintritt einer Rechtsfolge knüpfen, welche in der Begründung von Rechten und Pflichten, mithin eines Rechtsverhältnisses besteht. Jene Thatsachen und diese Rechtsfolgen, das sind die beiden obersten Begriffe jedes Zweiges der Rechtswissenschaft, die letzten und höchsten Begriffe auch der allgemeinen Rechtslehre; für das Strafrecht determinieren sie sich als Verbrechen und Strafe. Sobald wir aber bei diesen beiden letzten Begriffen des Rechts angelangt sind, können wir die Frage nach dem „Warum" nicht länger zurückdrängen. Warum verknüpft das Recht mit dieser Thatsache diese, und gerade diese Thatsache? Die Antwort gibt der Begriff des Rechtsgutes. Er sagt uns: Alles Recht ist der Menschen willen da; ihre Interessen, die der Einzelnen, wie der Gesamtheit, sollen geschützt und gefördert werden

durch die Satzungen des Rechts. Die rechtlich geschützten Interessen nennen wir Rechtsgüter."

Ich möchte diesen Sätzen hier noch eine nähere Ausführung darüber hinzufügen, was ich mir unter der Bezeichnung des Rechtsgutes als eines Grenzbegriffes denke. Ich verstehe unter einem Grenzbegriff einen Begriff, der aus dem Gebiete einer Wissenschaft in das Gebiet einer andern hinüberleitet; einen Begriff, auf welchen die erstere hingewiesen wird, ohne daß sie ihn, da er nicht mehr ihrem, sondern einem andern Wissensgebiete zugehört, bestimmen und begründen könnte; einen Begriff, der aber zugleich und gerade deshalb die Verbindung zwischen jenen beiden Wissenszweigen herstellt, ihren tieferen Zusammenhang aufweist, ihre gegenseitige Befruchtung gewährleistet. Gerade das Strafrecht ist reich an solchen Grenzbegriffen. Daraus erklärt sich zum Teile wenigstens die Thatsache, daß das Strafrecht mehr als ein andrer Zweig der Rechtswissenschaft Übergriffen auf sein ureigenstes Gebiet von seiten der Philosophie oder der Ethik so gut wie von seiten der Naturwissenschaften ausgesetzt ist, sowie es umgekehrt diesen Wissenschaften reichste Anregung verdankt; daraus rechtfertigt sich die an die Wissenschaft des Strafrechts gerichtete Forderung, diese Grenzbegriffe, unter Zuhilfenahme der benachbarten Wissenschaften, zur möglichsten Klarheit herauszuarbeiten.

Der Satz „Das Rechtsgut ist ein Grenzbegriff der abstrahierenden juristischen Logik" will also sagen: Die Abstraktion aus dem geltenden Recht führt uns mit Notwendigkeit zu der hypothetischen Annahme des Zweckgedankens, zu der Überzeugung, daß alles Recht um der Menschen willen da ist; aber die nähere Bestimmung, die abschließende Begründung des Zweckgedankens gehört der abstrahierenden juristischen Logik nicht mehr an. Daß das Recht Interessen schützt, das freilich können wir auch als Juristen strikter Observanz mit der unsrer Wissenschaft eigentümlichen Methode feststellen; aber daß darin das Wesen des Rechts besteht, daß das Recht die Interessen schützt, nicht etwa zufällig oder infolge einer notwendigen Reflexwirkung, sondern weil eben darin der Begriff des Rechts sich erschöpft — das ist eine Behauptung, deren wissenschaftliche Wahrheit wir als Juristen nicht mehr erweisen können. Welcher Wissenschaft diese Aufgabe zufällt, mag zweifelhaft sein; ich bin der Ansicht, daß die Betrachtung des Rechts unter dem Gesichtspunkte des Zweckes die Aufgabe der Politik, soweit es sich

um Verbrechen und Strafe handelt, der Kriminal-Politik ist (Lehrbuch 3. Aufl. § 1 III).

Die Bezeichnung des Begriffes „Rechtsgut" als eines Grenzbegriffes will aber noch mehr bedeuten. Sie soll den inneren Zusammenhang der Rechtswissenschaft mit der Politik, die Notwendigkeit steter gegenseitiger Förderung und Befruchtung scharf betonen; sie soll Verwahrung einlegen gegen eine rein formalistische, d. h. ausschließlich juristisch-logische Behandlung des Rechts. Für die Wissenschaft des Strafrechts bedeutet das die Forderung, daß jener Zweig derselben, welchen ich den technisch-juristischen nenne, mit der Kriminalpolitik stete Fühlung behalte; die Forderung weiter, daß die höhere Einheit, welche beide Zweige verbindet, in Gesetzgebung Wissenschaft und Rechtspflege mit möglichster Klarheit erkannt, mit möglichster Entschiedenheit angestrebt werde. Freilich wird die Berechtigung dieser Forderung gerade heute lebhaft bestritten; aber ein Blick auf die wissenschaftlichen Arbeiten der Gegner lehrt, daß keiner, gar keiner von ihnen darauf verzichtet hat, an das geltende Recht den Maßstab des Zweckgedankens anzulegen, dem Gesetze gegenüber zu loben und zu tadeln, zu fordern und zu warnen; und in der That, ein solcher Verzicht wäre der Tod unsrer Wissenschaft.

Das alles meine ich, wenn ich das Rechtsgut als das rechtlich geschützte Interesse bestimme. Darum halte ich es für eine Lebensfrage der Rechtswissenschaft, daß der Begriff des Rechtsgutes möglichst klar gestellt werde. Und darum halte ich auch den von Gareis unternommenen, von mir mit Freude begrüßten Versuch, diesen Begriff näher zu bestimmen und ihn seiner Encyklopädie der Rechtswissenschaft zu Grunde zn legen, für einen ebenso wichtigen wie dankenswerten Fortschritt.

## II. Die Arten der Rechtsgüter und die Systematik des besonderen Teils des Strafrechts.

Sofort aber erhebt sich ein schwerwiegendes und schwer zu beseitigendes Bedenken. Giebt es nicht ungezählte Lebensinteressen des einzelnen wie der Gesamtheit, und darum in bunter Unordnung ebenso unzählige Rechtsgüter, von dem bedeutsamsten angefangen bis zum unbedeutendsten herab? Ist nicht gerade deshalb der Begriff des Rechtsgutes durchaus ungeeignet, zur Grundlage der juristischen Systematik genommen zu werden?

Es muß zugegeben werden, daß gerade diejenigen, welche den Begriff in die juristische Wissenschaft eingeführt haben, von dem Verschulden nicht völlig freizusprechen sind, diesem Einwurfe seine scheinbare Berechtigung verliehen zu haben. Mit der tumultuarischen Aufzählung des „Güterkapitals der Rechtsordnung," welche z. B. Binding, Normen I 194 gibt, läßt sich freilich nicht arbeiten; und auch seither hat wie bekannt Binding das „Rechtsgut" recht stiefmütterlich behandelt. Aber es darf nicht vergessen werden, daß jedes System des besonderen Teils des Strafrechts den Beweis für die Brauchbarkeit des Begriffes erbringt. Der Einteilung der Verbrechen die Einteilung der durch diese verletzten oder gefährdeten Interessen zu Grunde zu legen, ist ja heute allgemeiner Gebrauch in Lehrbüchern und Lehrvorträgen. Den Beweis aber, daß der Begriff des Rechtsgutes die Grundlage einer encyklopädischen Darstellung der gesamten Rechtswissenschaft bilden könne, hat erst Gareis erbracht, und darin liegt das große und bleibende Verdienst seines Buches.

Allerdings kann ich es nicht unterlassen, bedauernd hervorzuheben, daß Gareis es nicht unternommen hat, den gemeinsamen Kern der verschiedenen Rechtsgüter herauszuschälen, sie alle trotz ihrer verschiedenartigen Gestalt auf ihren gemeinsamen Typus zurückzuführen. Es mag mir darum gestattet sein, meine eigne Ansicht über diesen Punkt hier zu entwickeln (vgl. Lehrbuch § 84 der 2. und 3. Aufl.).

Es ist im Grunde genommen nicht ganz genau, wenn wir „Gut" und „Interesse" einander völlig gleichstellen. Insoweit gebe ich Keßler in seinem Angriffe auf die von Binding und mir gewählte Fassung: „Rechtsgut ist das rechtlich-geschützte Interesse" recht, wenn ich auch die wissenschaftliche und praktische Bedeutung der Unterscheidung gänzlich in Abrede stelle. Wollen wir unterscheiden, so können wir sagen: „Interesse" ist der Wert, den der Eintritt oder Nicht-Eintritt einer bestimmten Veränderung für den Betreffenden hat; „Gut" ist, im Unterschiede von jenem Interesse, dasjenige, wofür jene Veränderung von Wert ist. Was aber dieses Etwas ist, in dessen Interesse der Eintritt oder Nicht-Eintritt einer Veränderung in der Außenwelt, das Handeln oder Nicht-Handeln der Rechtsgenossen liegt, das sagt uns der Satz: Alles Recht ist um der Menschen willen da, alles Recht schützt menschliche Lebensinteressen. Das menschliche Dasein also

ist **das** Rechtsgut; in den verschiedenen Gestaltungen dieses Daseins ergibt sich die Einteilung der Rechtsgüter. Von diesem Gesichtspunkte bin ich bei der Systematik des besonderen Teils in meinem Lehrbuch des Strafrechts ausgegangen und auf ihn werde ich sofort wieder zurückkommen. Vorerst aber sei die Einteilung der Rechtsgüter und damit die Systematik der Rechtswissenschaft mitgeteilt, zu welcher Gareis gelangt.

Die rechtlich geschützten Interessen sind nach Gareis entweder (S. 51) Interessen einzelner oder Interessen der Gemeinwesen. Da aber unter Gemeinwesen nicht bloß das herrschende Gemeinwesen, der Staat als Ganzes und in seinen Teilen, sondern auch die Gesellschaft, „das Volk in seiner Zusammengehörigkeit, ohne Rücksicht auf den Staatsverband, insbesondere in seiner wirtschaftlichen, in Wechselwirkungen sich zeigenden Zusammengehörigkeit" (S. 41) verstanden werden muß, gelangen wir zu der Dreiteilung: Interessen des Einzelnen, des Staates, der Gesellschaft. Der Verfasser hält diese Dreiteilung für ungenügend, und zwar nach zwei Richtungen hin (S. 52). Einerseits steht die Gemeinschaft, welche die Staaten unter sich bilden, die internationale Interessengemeinschaft, ebenfalls unter Rechtsschutz; anderseits hat es die geschichtliche Entwicklung mit sich gebracht, daß der den Gesellschafts-Interessen gewährte Rechtsschutz kein selbständiger, sondern ein durch die Normen teils des Privatrechts, teils des Staatsrechts mit gewährleisteter ist. So gelangt Gareis zu der Zweiteilung des objektiven Rechts in Privatrecht und öffentliches Recht, welch letzteres Staatsrecht und Völkerrecht umfaßt. Die weitere Einteilung der Interessen des Einzelnen ergibt folgende Übersicht:

1. Rechte an Sachen und zwar:
   a) an materiellen Sachen;
   b) an immateriellen Gütern; so das Recht auf körperliche und geistige Integrität, Freiheit und Bethätigung, das Recht an kaufmännischen Namen (Firmenrecht) und am guten Namen (Ehrenschutz); ferner die Individualrechte, bei welchen die individuelle Beschaffenheit (Originalität) des Resultats der Bethätigung Voraussetzung des Rechtsschutzes ist, also das Recht des Markenschutzes, das litterarische und das künstlerische Urheberrecht (zu welchem auch das Patentrecht gehört).

2. Rechte an Personen und zwar:
   a) Familienrechte;
   b) Forderungsrechte.
3. Gemischte Rechte und zwar:
   a) Familiengüterrecht;
   b) Erbrecht.

Bezüglich der öffentlichen Interessen und ihrer Einteilung, auf welche an dieser Stelle nicht weiter eingegangen zu werden braucht, sei auf die §§ 36 und 54 bei Gareis verwiesen. —

Es fragt sich nunmehr, ob und in welcher Weise die von Gareis vorgenommene Einteilung für die Systematik des besonderen Teils in der wissenschaftlichen Darstellung des Strafrechts verwertet werden kann. Dabei braucht die große Bedeutung einer sicheren, wenigstens im wesentlichen in den verschiedenen Lehr- und Handbüchern gleichmäßigen Systematik in pädagogischer, wissenschaftlicher und praktischer Bedeutung an dieser Stelle wohl nicht erst nachgewiesen zu werden.

1. Zunächst verdient es Beachtung, daß Gareis, obwohl er das Vorhandensein besonderer gesellschaftlicher Interessen durchaus nicht verkennt, dennoch zu einer Zweiteilung in Interessen des Einzelnen und Interessen des Gemeinwesens geführt wird. Ich halte die Gründe, welche ihn dazu bewogen haben, insbesondere den Mangel selbständiger, dem Schutze dieser Interessen bestimmter Normen, für durchschlagend. Daraus würde sich für den Kriminalisten die Folgerung ergeben, lediglich zwischen den Verbrechen gegen Interessen einzelner und Verbrechen gegen die Interessen der Gemeinschaft zu unterscheiden, dagegen die Gruppe der gegen die Gesellschaft gerichteten Delikte gänzlich zu streichen. Ich trage kein Bedenken, diese Folgerung wirklich zu ziehen und gegenüber der zweiten Auflage meines Lehrbuchs die dadurch notwendigen Veränderungen in der 3. Auflage vorzunehmen. Ich befinde mich nach Vornahme dieser Veränderung in wesentlicher Übereinstimmung (abgesehen von Lueder, Sontag, Ortloff und andern) mit Schütze, da dessen Hervorhebung der gemeingefährlichen Verbrechen und der Amtsdelikte neben den Delikten am öffentlichen Rechtsgebiete und am Rechtsgebiete des einzelnen systematisch von ganz untergeordneter Bedeutung ist; mit Löning, der in seinem Grundrisse Verbrechen gegen Privatrechte und gegen öffentliche Rechte des Inlandes, bez. gegen die Rechte auswärtiger Staaten

unterscheidet; vor allem auch mit H. v. Meyer (4. Aufl. S. 38), welcher unter Preisgebung seiner früheren Einteilungen nunmehr die Zweiteilung in Verbrechen gegen persönliche Rechtsgüter (deren Subjekt der Einzelne sein kann) und Verbrechen gegen allgemeine Rechtsgüter (deren Subjekt der Einzelne nicht sein kann) vertritt.

Freilich hat die besondere Hervorhebung der gegen gesellschaftliche Interessen gerichteten Verbrechen neuerdings einen gewichtigen Vertreter in Hälschner gefunden (das Gemeine deutsche Strafrecht II. Bd. 2. Abt., insb. S. 483). Aber weder die systematische Verwertung dieser Gruppe bei Hälschner, noch auch die von ihm zu ihrer Rechtfertigung beigebrachte Begründung scheint mir überzeugende Kraft zu besitzen. Zunächst muß es auffallen, daß Hälschner bei der Entscheidung der Frage, welche Verbrechen als gegen die Gesellschaft gerichtet in diese besondere Gruppe zu stellen sind, ganz wesentlich von Geyer abweicht, welcher ebenfalls (in seinem Grundriß) die Dreiteilung durchzuführen unternommen hat. Geyer rechnet zu den Verbrechen gegen die Güter der Gesellungen (der Gesellschaft im Gegensatz zum Staat): 1. die Verbrechen gegen die Familie (Personenstandsdelikte, Doppelehe, Ehebruch, Blutschande); 2. Verbrechen, welche sich auf die Religion beziehen; 3. die Friedensstörungen mit Einschluß der sozialistischen Umtriebe; 4. die Verbrechen gegen Treue und Glauben im Verkehr (Münz- und Urkundendelikte, Warenfälschung); 5. die gemeingefährlichen Verbrechen. — Hälschner scheidet zunächst die gegen die Familie gerichteten Verbrechen vollständig aus, um sie in einen besonderen Abschnitt zusammenzufassen, und gelangt so zu einer Vierteilung. Er rechtfertigt dies in einer polemischen Note auf S. 684 (Note 3), die wohl nicht nur gegen mich zu richten gewesen wäre, mit den Worten: „denn wenn es gewiß auch im Interesse der Gesellschaft liegt, daß das Familienleben in seinem sittlichen Bestande strafrechtlich geschützt werde, so ist doch dies Interesse der Gesellschaft kein wesentlich andres, als das, was sie auch an der Bestrafung eines jeden gegen das Recht der Privatperson gerichteten Deliktes hat." Hälschner betrachtet weiter, im Gegensatz zu Geyer, auch die öffentliche Sittlichkeit als ein gesellschaftliches Rechtsgut und behandelt demgemäß unter den Verbrechen gegen die Gesellschaft auch die Kuppelei, sowie die Erregung eines öffentlichen Ärgernisses und die Verbreitung unzüchtiger Schriften.

Dazu kommt nun, daß Hälschner in seiner Begründung der

Sonderstellung der ganzen Gruppe (S. 483 ff.) selbst zugibt, daß die Abgrenzung derselben eine schwierige und zweifelhafte sei, daß die Verbrechen gegen die Gesellschaft sich nahe mit den gegen den Staat gerichteten berühren, daß erstere vielfach in letztere übergehen, und daß manche Delikte mit gleichem Rechte zur einen wie zur andern Gruppe gestellt werden können. So ergibt also gerade Hälschners Begründung die schwerwiegendsten Bedenken gegen die Durchführbarkeit seiner Einteilung.

Die Veränderungen, die ich in dem besonderen Teile des strafrechtlichen Systems gegenüber meiner 2. Auflage vorzunehmen hätte, um die Zweiteilung durchzuführen, bieten keine besonderen Schwierigkeiten. Zunächst müßte das gegenwärtige zweite Buch: „Die durch das Mittel des Angriffs charakterisierten Delikte" gestrichen und die hierher gehörende Deliktsgruppe unter einem besondern Abschnitt in das I. Buch — Verbrechen gegen Rechtsgüter des Einzelnen — gestellt werden. Es handelt sich ja auch thatsächlich um Verbrechen, welche gegen Leib und Leben oder gegen das Vermögen oder gegen diese beiden Rechtsgüter zusammen gerichtet sind. Daß diese Richtung den gemeingefährlichen Delikten wesentlich sei, gibt Hälschner selbst (S. 604 Note 1) ausdrücklich zu. Und die oben angeführten Worte Hälschners (S. 684 Note 3) können wohl ohne jeden Zwang auch dann gebraucht werden, wenn meine Unterschrift nachgemacht oder mir Kunstbutter statt Naturbutter verkauft worden ist.

Dagegen möchte ich bis auf bessere Belehrung daran festhalten, daß die in Frage stehenden Delikte als besondere Gruppe von den übrigen gegen Rechtsgüter des Einzelnen gerichteten Verbrechen zu unterscheiden und als „durch das Mittel des Angriffes charakterisiert" zu bezeichnen seien. Zur Begründung sei auf das in meinem Lehrbuch gesagte verwiesen. Auch Löning behandelt in seinem Grundriß unter den Verbrechen gegen Privatrechte im 10. (letzten) Kapitel die „variierenden Verbrechen." Er bestimmt sie S. 122 als „solche, welche ihrer gesetzlichen Definition nach nicht auf die Verletzung eines bestimmten Rechts beschränkt sind, sondern variierend gegen das eine oder gegen das andre Recht oder auch zugleich gegen eine Mehrheit verschiedener Rechte gerichtet sein können . . . . Die begriffliche Einheit der einzelnen hierher gehörigen Deliktsarten ist daher nicht bestimmt durch diese oder jene einzelne Art der Rechtsverletzung, sondern je durch eine der Erscheinungsform oder beziehungsweise den benutzten Mitteln angehöriges Moment"

(vgl. auch Löning S. 101). Das entspricht vollständig meiner Auffassung. Löning rechnet hierher die gemeingefährlichen Verbrechen, den Landfriedensbruch und die Urkundendelikte, nicht aber die Münz- und Geldverbrechen, welche er als gegen die staatliche Münzhoheit gerichtet auffaßt (S. 134). — Sollte aber auch meine oder Lönings Bezeichnung keinen Beifall finden, so würde daraus keinerlei Schwierigkeit sich ergeben: die Gruppe könnte dann, ohne ihre Stellung im System zu ändern, etwa die Bezeichnung erhalten: „Verbrechen gegen die körperliche Sicherheit **und** gegen das Eigentum."

Um die Zweiteilung durchzuführen, müßte ich weiter den bisherigen zweiten Abschnitt der gegen die Gesamtheit gerichteten Verbrechen, welcher die Überschrift trägt: „Delikte gegen Rechtsgüter der Gesellschaft" (S. 513 der 2. Aufl.) streichen, und den hier behandelten Verbrechen (1. gegen den öffentlichen Frieden; 2. gegen Personenstand und Ehe; 3. gegen die öffentliche Sittlichkeit) eine andre Stelle im Systeme anweisen. Ich verkenne durchaus nicht, weder daß dies mit Schwierigkeiten verbunden, noch auch, daß gerade in bezug auf die hierher gehörenden Delikte auf allgemeine Übereinstimmung der Ansichten noch lange nicht zu rechnen ist; aber ich halte die Schwierigkeiten nicht für unüberwindlich und die Meinungsverschiedenheiten für nebensächlich, wenn es gelingen sollte, zunächst wenigstens in bezug auf die Grundzüge der Systematik zu einer Verständigung zwischen den beteiligten Schriftstellern zu gelangen.

2. Die Einteilung der gegen die Gesamtheit gerichteten Verbrechen pflegt, trotz vielfacher Schwankungen und Abweichungen im einzelnen, im großen und ganzen von den verschiedenen systematischen Darstellungen des Strafrechts in übereinstimmender Weise gegeben zu werden. Im wesentlichen handelt es sich um drei große Untergruppen: 1. Verbrechen gegen den Staat selbst und die Träger der Staatsgewalt; 2. Verbrechen gegen die Autorität der Staatsgewalt; und 3. Verbrechen gegen den Gang der Staatsverwaltung. Wir werden uns hier mit dieser nur im allgemeinen vorhandenen Übereinstimmung vorläufig wohl um so mehr begnügen müssen, als auch die Einteilung der Interessen der Gemeinschaft bei Gareis kaum geeignet sein dürfte, für die Vertreter des Strafrechts die Grundlage näherer Verständigung abzugeben.

3. Anders steht die Sache bezüglich der gegen die Interessen einzelner gerichteten Verbrechen. Die hier auf den ersten

Blick vorhandene Gleichmäßigkeit der Systematik in den verschiedenen Darstellungen des Strafrechts verschwindet bei näherer Betrachtung. Als schlagender Beweis für die Richtigkeit dieser Behauptung sei erwähnt, daß Hälschner, der doch in dankenswertester Weise auch die nicht im RStGB. enthaltenen Verbrechen in den Kreis seiner Darstellung hereingezogen hat, aus einem mir gänzlich unverständlichen Grunde sich veranlaßt sah, die Verletzung der Urheberrechte nicht in sein System mit aufzunehmen. Zahlreiche kleinere Verschiedenheiten, wie z. B. in der Auffassung der Delikte gegen die Familie und der Religionsdelikte, welche beide Gruppen Löning zu den Verbrechen gegen Privatrechte stellt, fallen neben dieser überraschenden Thatsache kaum ins Gewicht. Aber auch die Einteilung der Interessen, welche Gareis gibt (vgl. oben S. 142) erscheint mir als eine sehr wenig befriedigende. Gareis unterscheidet innerhalb des Begriffes der Sache (S. 60) materielle und immaterielle Güter, „wie körperliche Existenz und Freiheit, Ehre, Autorschaft an litterarischen oder Kunstwerken, an Erfindungen u. s. w." Darnach umfaßt bei ihm das Sachenrecht im w. S. sowohl das „materielle Sachenrecht" als auch das „immaterielle Güterrecht." Zu dem letzteren aber werden, wie wir gesehen haben, die verschiedenartigsten Dinge gerechnet, das Patentrecht so gut wie die Geschlechtsehre des Weibes. Ich glaube, schon diese bunte Zusammenwürflung weist auf einen methodischen Fehler hin. Für das Privatrecht freilich haben die Rechtsgüter des Lebens, der Freiheit, der Ehre u. s. w. nur sehr untergeordnete Bedeutung; ihm genügt die Kategorie der Deliktsobligationen: d. h. das Privatrecht sieht sich nicht veranlaßt, den positiven Gehalt dieser Rechtsgüter näher ins Auge zu fassen. Aber die allgemeine Rechtslehre darf sich dieser Aufgabe nicht entziehen; denn sie hat nicht nur für das Privatrecht, sondern ganz ebenso auch für das Strafrecht zu arbeiten. Sie darf sich mit der bloßen Nennung einzelner dieser Rechtsgüter und einem „u. s. w." nicht begnügen: sie muß vielmehr uns hier gerade so, wie sie das im materiellen Sachenrechte oder im Familienrechte thut, eine vollständige Übersicht, eine erschöpfende Einteilung geben.

Daß Gareis das nicht gethan, auch nicht einmal versucht hat, bedaure ich lebhaft. Ich sehe aber den tieferen Grund dieser Lücke darin, daß, wie schon oben S. 141 erwähnt, Gareis es unterlassen hat, die verschiedenen Rechtsgüter auf ihren gemeinsamen Grund-

begriff zurückzuführen und aus diesem ihre Arten abzuleiten. Nach meiner Auffassung ist das menschliche Dasein **das** Rechtsgut, sein Schutz ausnahmslos das letzte und höchste Ziel der Rechtsordnung. Das menschliche Dasein aber erscheint entweder als Dasein des als einzelnes betrachteten Individuums oder als Dasein des Einzelwesens in der Gesamtheit der Rechtsgenossen. An dieser Stelle haben wir es nur mit dem erstern zu thun.

Wenn das Dasein des Individuums Gegenstand des Normenschutzes sein soll, so bedeutet das: die Rechtsordnung als Friedensordnung gewährleistet dem Einzelnen die ungestörte Bethätigung der eignen Individualität. Das ist das oberste Rechtsinteresse des einzelnen, **das** Rechtsgut desselben. Aus der verschiedenen Richtung dieser Bethätigung muß sich die Einteilung der Rechtsgüter des einzelnen ergeben. Ich habe diesen Grundgedanken schon in der ersten Auflage meines Lehrbuchs (Reichsstrafrecht 1881 S. 230) ausgesprochen und halte auch heute noch an ihm fest. Daß er in der Litteratur keine Beachtung gefunden hat, erkläre ich mir vorzugsweise daraus, daß die Durchführung im einzelnen Schwierigkeiten bietet. Aber an der Beseitigung derselben kann und soll gearbeitet werden. Es sei mir daher gestattet meine Auffassung hier weiter auszuführen, als das noch in der zweiten Auflage meines Lehrbuchs (S. 290) geschehen konnte.

Der Schutz ungestörter Bethätigung der Individualität schließt in sich **erstens** als die Voraussetzung aller individuell-menschlichen Bethätigung den Schutz des körperlichen Lebens, der leiblichen Unversehrtheit. Diese bildet demnach das erste und wichtigste aller Rechtsgüter des Einzelnen.

Er umfaßt weiter alle diejenigen Richtungen der Bethätigung, welche als höchstpersönliche Äußerungen des Individuums untrennbar mit diesem verbunden sind. Wir gewinnen damit eine **zweite** große Gruppe von Interessen, welche als immaterielle Rechtsgüter zusammengefaßt werden können. Ich rechne hierher vor allem die Freiheit der Bewegung im Raume und der Entschließung zum Thun oder Unterlassen; die freie Verfügung über den eignen Leib im geschlechtlichen Verkehr; das ungestörte Schalten und Walten in Haus und Hof; die persönliche Geltung im Kreise der Rechtsgenossen; endlich das Bewußtsein, in allen Richtungen der Bethätigung des Schutzes der Friedensordnung gewiß sein zu dürfen; nicht aber (vgl. unten S. 150) die Indivi-

dualrechte. Daß diese Einteilung für die Systematik der einzelnen strafbaren Handlungen verwertet werden kann, glaube ich in meinem Lehrbuch gezeigt zu haben. Daß sie noch viel besser durchgeführt und verwertet werden könnte, ist wohl keinem klarer als mir. Ob insbesondre das ungestörte Leben in der Familie und in der Religionsgemeinschaft nicht auch hierher zu rechnen sei, kann an dieser Stelle nicht untersucht werden. Aber völlige Klarlegung des Wesens der immateriellen Rechtsgüter ist nicht möglich ohne die Mitarbeit der Vertreter der allgemeinen Rechtslehre. Ich habe schon oben (S. 136) darauf hingewiesen, daß vor allem ihr Unterschied von den subjektiven Rechten näherer Untersuchung dringend bedarf. Ich halte es auch gar nicht für ausgeschlossen, daß der von der Rechtsordnung diesen Interessen gewährte, bisher rein strafrechtliche und damit negative Rechtsschutz viel wirksamer gestaltet werden könnte, als es zur Zeit der Fall ist, so daß etwa, um ein Beispiel zu erwähnen, bei Beleidigungen nicht bloß der Beleidigte gestraft, sondern die ungeschmälerte Achtung der Rechtsgenossen dem Beleidigten durch den Mund des Gerichts positiv und ausdrücklich ausgesprochen würde. Die mittelalterlich-deutsche Rechtsentwicklung, ja selbst noch das gemein-deutsche Recht würde für einen solchen Vorschlag manches beachtenswerte Vorbild gewähren.

Den immateriellen Rechtsgütern stelle ich eine **dritte**, von ihnen in jeder Beziehung verschiedene Gruppe von Interessen des Einzelnen gegenüber: die der Vermögensrechte. Ihr Unterschied von den immateriellen Rechtsgütern ist mit dem Hinweise gekennzeichnet, daß sie nicht höchstpersönliche, mit dem Individuum untrennbar verbundene Interessen desselben sind. Die in den Vermögensrechten materialisierte Bethätigung des Individuums begründet für dieses eine Herrschaft über Sachen oder Personen, welche von dem Individuum losgelöst, auf andre übertragen, in Geld abgeschätzt werden kann. Die Individualität tritt in den Vermögensrechten gänzlich zurück: das Rechtsgut des Eigentums ändert seinen Charakter nicht, wenn es von dem A auf den B übertragen wird. Dieser ihrer Eigenart entspricht der hochentwickelte, durchaus nicht in Verboten sich erschöpfende Rechtsschutz, welchen die Rechtsordnung den Vermögensrechten gewährt.

Zwischen die rein immateriellen Rechtsgüter und die Vermögensrechte tritt nun aber, den Übergang von den einen zu den andern vermittelnd, noch eine **vierte** besondere Gruppe rechtlich ge-

schützter Interessen, welche Gareis, Kohler u. a. in sehr bezeichnender Weise „Individualrechte“ genannt haben.[2]) Es ist die selbstthätige, schaffende Individualität, die höchstpersönliche Eigenart des bildenden Künstlers, des forschenden Gelehrten, des erfindenden Gewerbsmannes, welche in ihnen rechtlichen Schutz verlangt. Insoweit berühren sich die Individualrechte mit den rein immateriellen Rechtsgütern. Aber sie fallen doch (und hier weiche ich von Gareis wesentlich ab) mit diesen nicht gänzlich zusammen. Der künstlerische Gedanke bedarf der Form, um sich darzustellen; nur an und in der Materie äußert sich die Schaffenskraft des Geistes. Mit dieser Versinnlichung des schöpferischen Gedankens ist aber die Möglichkeit einer wenn auch nur teilweisen Loslösung desselben von seinem Urheber, eine wenn auch unvollständige Übertragung an andre, eine wenn auch ganz ungenügende Abschätzung in Geld möglich. Das von mir verfaßte Werk kann ich im Manuskript dem Verleger zur Vervielfältigung übertragen, die Partitur meiner Oper einer Theaterdirektion zur Aufführung überlassen. Durch diese Übertragbarkeit nähern sich die Individualrechte den Vermögensrechten, ohne ganz mit ihnen zusammenzufallen,[3]) so daß die Aufstellung einer besondern Gruppe zur systematischen Notwendigkeit wird.

Wir gewinnen hiermit folgende Einteilung der gegen Rechtsgüter des Einzelnen gerichteten Verbrechen (abgesehen von der bereits besprochenen Gruppe der durch die Mittel des Angriffs charakterisierten Delikte):

1. Verbrechen gegen Leib und Leben;
2. Verbrechen gegen immaterielle Rechtsgüter;
3. Verbrechen gegen Invividualrechte;
4. Verbrechen gegen Vermögensrechte.

---

[2]) Gareis hat die Litteratur S. 79 Note 1 zusammengestellt. Gegen Begriff und Bezeichnung erklärt sich v. Jhering Rechtsschutz gegen injuriöse Rechtsverletzungen. Dogmat. Jahrb. XXIII 155 (Abschnitt X). Im Sinne des Textes wird der Ausdruck „Individualrecht“ gebraucht vom II. Strafsenat, 29. März 1881 E IV 36.

[3]) Man vergesse nicht, daß die Verwandlung des Urheberrechtes in das Verlagsrecht, also eine wesentliche Umgestaltung, die Folge jeder Übertragung des ersteren ist. Das Markenrecht kann überhaupt nicht von der Firma, welche durch die Marke bezeichnet wird, losgelöst, sondern nur mit dieser übertragen werden. Vgl. auch Reichsgericht 2. Juli 1885, E XII 327.

Ich möchte diese in meinem Lehrbuche durchgeführte Einteilung gerade im Interesse der allgemeinen Rechtslehre den Fachgenossen zur freundlichen Prüfung empfehlen. Sie scheint mir, trotz mancher Bedenken, die in bezug auf einzelnes nur zu nahe liegen, doch immer wesentlich zweckentsprechender zu sein, als die auf jede weitere Unterscheidung innerhalb der Verbrechen gegen den Einzelnen verzichtende Systematik Lönings oder Hälschners.

### III. Die Verkörperung des Rechtsgutes und der Erfolg des Verbrechens.

Jedes Verbrechen ist Handlung, d. h. die gewußte und gewollte Herbeiführung einer Veränderung in der Sinnenwelt. Wir nennen diese durch die Handlung verursachte Veränderung den Erfolg des Verbrechens. Damit ein Verbrechen denkbar sei, muß also in der Außenwelt ein Sinnfälliges, Greifbares, ein Gegenstand gegeben sein, eine Person oder eine Sache, an welcher der Erfolg, die Veränderung eintritt. Wir können diesen Gegenstand als Objekt der verbrecherischen Handlung bezeichnen. Da nun aber jedes Verbrechen zugleich Störung eines rechtlich geschützten Interesses ist, muß jener Gegenstand zugleich als eine sinnfällige Verkörperung des rechtlich geschützten Interesses, des Rechtsgutes erscheinen. In welcher Weise diese Verkörperung erfolgt, kann nur durch die genaue Untersuchung der einzelnen Verbrechen und der möglichen Arten ihrer Begehung erschöpfend klargelegt werden. Wir dürfen aber wohl auch ohne eine solche Untersuchung annehmen, daß, da das Interesse in einer bestimmt gearteten Beziehung des Subjektes zu dem Objekte des Interesses besteht, die Verkörperung des Rechtsguts nur entweder in jenem Subjekte oder aber in diesem Objekte gegeben sein kann.

Es ist nun, worauf ich wiederholt hingewiesen habe, dringend notwendig, zwischen dem rechtlich geschützten Interesse als dem Gegenstande des Verbrechens, wenn dieses als Rechtsverletzung; und zwischen der sinnfälligen Verkörperung jenes Interesses als dem Gegenstande des Verbrechens, wenn dieses als Handlung ins Auge gefaßt wird, scharf und folgerichtig zu unterscheiden.

Ich will gern zugeben, daß noch in der 2. Auflage meines Lehrbuchs (S. 100) diese Unterscheidung nicht mit der nötigen Bestimmtheit auftritt; daß auch meine kritische Besprechung des Bindingschen Handbuches (Z. VI 663) zu Zweifeln und Mißver-

ständnissen Anlaß geben kann. Ich möchte daher um so lieber auf diese Frage zurückkommen, als die merkwürdigsten und offensichtigsten Irrtümer bei der Untersuchung und Beantwortung derselben an der Tagesordnung sind. Daß freilich Keßler in seiner oben S. 137 berührten Abhandlung die Fragestellung selbst nicht verstanden hat, kann nicht wunder nehmen. Auch gewiegtere Kriminalisten sind demselben Fehler verfallen.

So sagt Geyer Grundriß II. 3: „Zur Klarstellung des Thatbestandes ist vor allem das Angriffsobjekt des Verbrechens in abstracto, das Gut, dessen Verletzung für das Verbrechen charakteristisch ist, zu bestimmen. Davon ist das Angriffsobjekt in concreto zu unterscheiden, d. h. die Person oder die Sache, gegen welche oder an welcher das Verbrechen begangen wird.“ Geyer knüpft daran die wichtige Unterscheidung zwischen untauglichem Versuch und Wahnverbrechen.

Es dürfte klar sein, daß hier der Gegensatz zwischen abstrakt und konkret in durchaus fehlerhafter Weise verwerfet ist. Abstraktes Angriffsobjekt der Tötung im allgemeinen, wenn wir dieselbe als Rechtsverletzung in abstracto ins Auge fassen, ist das Rechtsgut des Lebens überhaupt; konkretes Angriffsobjekt der bestimmten einzelnen Tötung, wenn wir dieselbe als Rechtsverletzung in concreto betrachten, ist aber nicht der Hinz oder Kunz, wie Geyer meint, sondern das rechtlich geschützte Interesse des Hinz oder Kunz, nicht totgeschlagen zu werden. Von Hinz oder Kunz als dem Angriffsobjekte des Verbrechens können wir nur sprechen, wenn wir die Tötung nicht als Rechtsverletzung, sondern als Handlung, und zwar als konkrete Handlung ins Auge fassen.

Von diesem Standpunkte aus stellt sich uns aber der Gegensatz zu dem konkreten Angriffsobjekt wieder anders dar, als Geyer ihn faßt: abstraktes Angriffsobjekt der Tötung im allgemeinen, dieselbe als Handlung gedacht, ist nicht das Rechtsgut des Lebens in abstracto, sondern der Mensch in abstracto. Daß diese Verwechslung und Vermengung zweier ganz verschiedener Gegensätze verhängnisvoll werden muß, sobald man es unternimmt, Geyers Fassung zu Folgesätzen zu entwickeln, liegt auf der Hand.

Ob Gareis nicht in den gleichen Fehler verfällt, der bei Geyer unzweideutig zu Tage tritt, vermag ich mit Bestimmtheit nicht zu erkennen. Gareis betont (oben S. 136), daß man sowohl abstrakt von dem Rechtsgute des Eigentums, als auch von einem

konkreten Rechtsgute als dem geschützten Interesse eines bestimmt vorhandenen Subjekts an einem bestimmt vorhandenen Objekte sprechen könne. Die Wortfassung ist hier durchaus korrekt; das Fehlen weiterer Ausführungen scheint mir bedenklich.

Ganz bestimmt, wenn auch überaus kurz, erklärt Löning in seinem Grundriß (S. 15), daß von der Folge der Handlung das Objekt der Rechtsverletzung, nämlich das bestehende Rechtsverhältnis zwischen dem Thäter und einem dritten, unterschieden werden müsse.

Daß die von mir vertretene Auffassung von größter Bedeutung für das Gesamtgebiet des Strafrechts ist, läßt sich leicht zeigen.

Zunächst wird die scharfe Unterscheidung zwischen dem durch das Verbrechen als Handlung herbeigeführten Erfolge und der in dem Verbrechen als Rechtsverletzung gelegenen (als eine Eigenschaft ihm inhärierenden) Störung eines rechtlich geschützten Interesses uns vor dem folgenschweren Irrtume schützen, die Kategorie des Verursachens, also das Verhältnis von Ursache und Wirkung, welches nur auf Ereignisse der Sinnenwelt paßt, auf die Rechtsverletzung zu übertragen und etwa zu sagen: der Diebstahl verursacht eine Verletzung des rechtlich geschützten Eigentumsinteresses.

**Nur Handlung und Erfolg**, niemals Verbrechen und Rechtsverletzung, **können zu einander im Verhältnisse von Ursache und Wirkung stehen.** Nur Ereignisse unsrer Erfahrung verknüpfen wir durch die Denkform der Kausalität zur Einheit unsrer Erkenntnis. Es scheint mir doch an der Zeit zu sein, daß dieser Satz entweder widerlegt oder aber in seiner Richtigkeit anerkannt und durchgeführt werde. Gar viele kriminalistische Theorieen und Konstruktionen wären unterblieben, wenn wir uns früher daran gewöhnt hätten, diese einfache logische Wahrheit uns zu klarem Bewußtsein zu bringen. Auf meine Ausführungen gegen Binding (Z. VI 693) mag ich hier nicht wieder zurückkommen. Aber ein andrer Anhänger der Normentheorie mag als Beispiel dienen. Wollen wir die Kausalität der Unterlassung festhalten, so müssen wir den Nachweis erbringen, daß zwischen dem, was wir Unterlassung nennen, d. h. der erwarteten, aber nicht eingetretenen Handlung und dem eingetretenen Erfolge, d. h. **der Veränderung in der Außenwelt**, Kausalzusammenhang besteht. Wir können diesen Nachweis erbringen, indem wir zeigen, daß die Verknüpfung zwischen dem eingetretenen Erfolg und der hier nur vorgestellten Handlung durch die Denkform der Kausalität wenigstens unter ge-

wissen Voraussetzungen unsern Denkgesetzten nicht widerspricht, die Einheit unsrer Erfahrung nicht gefährdet.[4]) Niemals aber wird die Kausalität der Unterlassung dadurch bewiesen werden können, daß man, wie v. Rohland (sowohl in seiner Festrede 1885, als auch in der eben erschienenen ersten Abteilung seiner Monographie: die strafbare Unterlassung) zeigt, daß die Bedeutung der Unterlassung für das Rechtsleben dieselbe ist wie die der Handlung. Es gibt keinen „**rechtlichen** Kausalzusammenhang", keinen „**Rechts**erfolg," keinen „**rechtlichen** Kausalwert." Das sind ausnahmslos Begriffe, die den innern Widerspruch in sich tragen; im besten Falle schlechte und irreleitende Analogieen. Es ist mir geradezu unbegreiflich, wie v. Rohlands kritisch-scharfem Auge der methodische Fehler verborgen bleiben konnte, welcher seine Untersuchungen von vornherein in falsche Bahnen führen mußte. Für ihn gab es, von seinem Ausgangspunkte aus, nur ein bestimmt vorgezeichnetes Ergebnis: die Unterlassung ist nicht kausal. Oder bin ich wirklich im Unrechte, wenn ich die Kategorie der Kausalität nur auf Ereignisse der Sinnenwelt für anwendbar halte?

Unsre Unterscheidung wird, klar erfaßt und folgerichtig durchgeführt, auch in andern wichtigen und schwierigen Fragen die Verständigung, oder doch wenigstens die Fragestellung erleichtern. Man denke an die Streitfrage, ob zur Strafbarkeit der Handlung das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit erforderlich sei. Wenn wir im allgemeinen darüber einig sind, daß die Begriffe Vorsatz, Absicht, Fahrlässigkeit auf Handlung und Erfolg sich beziehen, so ist, sollte ich meinen, vollkommen klar, daß das Bewußtsein der Rechtswidrig-

---

[4]) Das ist der Standpunkt, den ich in meinem Lehrbuche (§§ 30 und 31 der 2. Aufl.) eingenommen habe. Die Kausalität ist keine den Dingen innewohnende Kraft, sondern eine Form unsres Denkens. Darin liegt das Schwergewicht meiner Ausführungen. Unsern Denkgesetzen widerspricht die Annahme einer kausalen Unterlassung nicht: Beweis dafür der gesunde Menschenverstand aller Jahrhunderte. Wenn ich die Kausalität der neben der Unterlassung thätigen Kräfte erwähnt habe, so ist das sowohl für meine Ansicht als für meine Beweisführung nebensächlich. Ich will mit diesem Hinweise nur daran erinnern, daß wir stets, wenn wir ein Ereignis als die Ursache eines Erfolges bezeichnen, uns ungenau ausdrücken, daß stets die übrigen thätigen Kräfte stillschweigend vorausgesetzt werden. Man hat in diesem nebensächlichen Hinweis den Kernpunkt meiner Auffassung gefunden. Das ist ein vollständiges, wohl durch meine Darstellung verschuldetes Mißverständnis, das, wie ich hoffe, dem § 29 meiner dritten Auflage gegenüber nicht mehr möglich sein wird.

keit kein Bestandteil des Vorsatzes sein kann; daß die Frage nur dahin gestellt werden darf, ob nicht neben dem Vorsatze, als ein zu ihm hinzutretendes Element, jenes Bewußtsein gefordert werden muß. Zugleich leuchtet auch hier wieder ein, daß Bindings Bestimmung des Vorsatzes als des bewußt rechtswidrigen Willens gar nicht möglich wäre, wenn nicht Binding überall über der „Normwidrigkeit" die verursachende Bedeutung der verbrecherischen Handlung übersehen würde.

Auch die Frage nach Verbrechens-Einheit und Mehrheit wird befriedigend, ich will nicht sagen: gelöst, sondern gestellt werden können, erst wenn wir uns einmal darüber klar geworden sind, ob wie bei der Lösung dieser Frage von der Einheit der Rechtsverletzung oder aber von der Einheit der Handlung auszugehen haben.

Ganz besonders bedeutsam aber wird die klare Erfassung dessen, was ich Verkörperung des Rechtsgutes nenne, wenn die Frage nach Zeit und Ort der Begehung zur Beantwortung steht. Mag man mit der in der Rechtsprechung vorherrschenden Ansicht die gesamte Handlung von ihrem Beginn bis zu ihrem Abschlusse im Erfolge als eine Einheit betrachten, oder mag man mit mir Ort und Zeit des eingetretenen Erfolges allein für maßgebend halten: immer wird die Frage, wann und wo der Erfolg eingetreten sei, von maßgebender Bedeutung sein. Der Erfolg aber ist in folgerichtiger Durchführung unsrer Auffassung dort eingetreten, wo die das Rechtsgut verkörpernde Person oder Sache, an welcher die Veränderung durch die Handlung herbeigeführt wurde, sich befand; er ist in dem Augenblicke eingetreten, in welchem an dieser Person oder Sache die in Frage stehende Veränderung bewirkt worden ist. Ich habe diese Fassung schon in der zweiten Auflage meines Lehrbuchs (S. 118) vertreten; aber mit einer, wie ich jetzt einsehe, unrichtigen Einschränkung: „Wenn und soweit wir eine körperliche Sache als Versinnlichung des rechtlich geschützten Interesses oder aber ein körperliches Individuum als Träger desselben vor uns haben, ist u. s. w." Die Einschränkung ist unrichtig: denn es ist Handlung, mithin auch Verbrechen ausnahmslos nicht denkbar ohne Veränderung in der Außenwelt, ohne sinnliche Verkörperung des durch das Verbrechen gestörten Interesses. In der dritten Auflage tritt denn auch diese Fassung ohne jede Einschränkung als eine allgemeine Regel auf, welche ausnahmslos in jedem Einzelfalle Anwendung verlangt.

Unsre Betrachtung hat uns weit abgeführt von Gareis' Encyklopädie. Darin liegt aber das Verdienst bedeutender Bücher, daß sie zu weitführenden Erwägungen Anlaß geben. An der allgemeinen Rechtslehre hat die Wissenschaft des Strafrechts stets eifrig mitgearbeitet; sie wird darum auch stets dankbar sein für jeden Fortschritt in der Klarstellung unsrer juristischen Grundbegriffe, auch wenn sie mit dem Ausdrucke des Dankes den Ausspruch ihrer besondern Wünsche und besondern Bedenken verbindet.

---

2.

## Der Wucher auf dem Lande.

Von Prof. Dr. von Lilienthal in Zürich.

---

Als das Wuchergesetz vom 24. Mai 1880 beraten und erlassen wurde, waren die Ansichten über die Wirksamkeit desselben sehr geteilt. Auch die Vertrauensseligsten wagten wohl kaum sich der Hoffnung hinzugeben, daß nunmehr ein so tiefeingefressener Krebsschaden unsres wirtschaftlichen Lebens ganz und gar verschwinden werde; auch die am meisten Mißtrauischen haben wohl den Eintritt einer gewissen Besserung nicht ganz in Abrede stellen mögen. Jedenfalls hing viel, wenn nicht alles, von der Handhabung des Gesetzes durch die Gerichte und Staatsanwaltschaften ab. Wie diese erfolgt ist, darüber gibt, wenigstens für die Jahre 1882—1885, die amtliche deutsche Kriminalstatistik [1]) zuverlässige Auskunft. Aus derselben ist folgendes zu entnehmen:

Im Deutschen Reiche wurden Anklagen wegen Wuchers erhoben:

| | In Sachen | Gegen Personen |
|---|---|---|
| 1882 | 261 | 176 |
| 1883 | 262 | 155 |
| 1884 | 207 | 132 |
| 1885 | 131 | 99 |

---

[1]) Vgl. Statistik des Deutschen Reiches. Herausgegeben vom Kaiserlichen Statistischen Amte Berlin. Puttkamer & Mühlbrecht. Neue Folge Bd. VIII (1884): Kriminalstatistik für 1882, und folgende.

Verurteilungen erfolgten:

| | In Sachen | Gegen Personen |
|---|---|---|
| 1882 | 153 | 98 |
| 1883 | 141 | 93 |
| 1884 | 104 | 61 |
| 1885 | 54 | 37 |

Es kommen also auf je 100 Handlungen, wegen deren Anklage erhoben wurde,

1882: 58,6 Verurteilungen,
1883: 53,8 „
1884: 50,2 „
1885: 41,2 „

und auf je 100 Angeklagte

1882: 56,7 Verurteilte,
1883: 60,0 „
1884: 46,2 „
1885: 37,4 „

Auf je 100 000 strafmündige Einwohner des Deutschen Reiches kamen wegen Wuchers Verurteilte:[2])

1882: 0,31
1883: 0,29
1884: 0,19
1885: 0,11.

Die erledigten Strafsachen verteilen sich auf die deutschen Ober-Landesgerichte[3]) in folgender Weise:

| | Ober-Landesgericht | 1882 | | | 1883 | | | 1884 | | | 1885 | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | Sachen | Angeklagte | Verurteilte | Sachen | Angeklagte | Verurteilte | Sachen | Angeklagte | Verurteilte | Sachen | Angeklagte | Verurteilte |
| 1 | Augsburg . . . | 1 | 1 | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — |
| 2 | Bamberg . . . | 5 | 3 | 2 | 3 | 3 | 2<br>1 eingestellt | 1 | 1 | 1 | 3 | 3 | 3 |
| 3 | Berlin . . . . . | 17 | 17 | 7 | 20 | 13 | 2 | 33 | 18 | 5 | 21 | 17 | 2 |

²) Vgl. Kriminalstatistik für 1885. II. S. 7.

³) Die Kriminalstatistik enthält jedesmal unter Nr. 22. f. (S. 251) eine

| | Ober-Landesgericht | 1882 | | | 1883 | | | 1884 | | | 1885 | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | Sachen | Angeklagte | Verurteilte | Sachen | Angeklagte | Verurteilte | Sachen | Angeklagte | Verurteilte | Sachen | Angeklagte | Verurteilte |
| 4 | Braunschweig . | 1 | 1 | 1 | 21 | 3 | 3 | 1 | 2 | 2 | — | — | — |
| 5 | Breslau . . . . | 24 | 19 | 12 | 19 | 17 | 9 | 28 | 28 | 13 | 20 | 18 | 5 |
| | | | | | | | | | | 1 eingestellt | | | |
| 6 | Cassel . . . . . | 3 | 4 | 4 | 1 | 1 | 1 | 6 | 6 | 2 | — | — | — |
| 7 | Celle . . . . . . | 4 | 2 | — | 5 | 6 | 3 | 3 | 3 | 2 | 3 | 2 | 1 |
| 8 | Cöln . . . . . . | 6 | 4 | 3 | 10 | 13 | 11 | 29 | 15 | 9 | 14 | 12 | 3 |
| 9 | Colmar . . . . | 4 | 4 | 2 | 3 | 3 | 3 | 1 | 1 | — | 3 | 3 | 2 |
| 10 | Darmstadt . . . | 3 | 1 | — | 4 | 1 | 1 | 2 | 2 | 2 | 4 | 3 | 2 |
| 11 | Dresden . . . . | 45 | 14 | 9 | 55 | 6 | 5 | 31 | 6 | 2 | 6 | 3 | 3 |
| 12 | Frankfurt a. M. | 7 | 6 | 2 | 7 | 4 | 3 | 8 | 7 | 2 | 8 | 2 | 1 |
| 13 | Hamburg . . . | 6 | 5 | 2 | — | — | — | 3 | 3 | 1 | 2 | 3 | — |
| 14 | Hamm . . . . . | 13 | 10 | 1 | 3 | 2 | 2 | 6 | 2 | 1 | 16 | 4 | 1 |
| 15 | Jena . . . . . . | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 4 | 2 | 2 | — | — | — |
| 16 | Karlsruhe . . . | 29 | 5 | 5 | 28 | 8 | 7 | 9 | 3 | 2 | — | — | — |
| 17 | Kiel . . . . . . | 3 | 1 | 1 | 4 | 2 | 2 | 15 | 8 | 3 | 1 | 1 | — |
| 18 | Königsberg . . | 4 | 3 | 1 | 1 | 1 | 1 | 3 | 3 | 1 | 6 | 7 | 4 |
| 19 | Marienwerder . | 6 | 5 | 5 | 22 | 19 | 12 | 4 | 4 | 1 | 3 | 2 | 1 |
| 20 | München . . . | 12 | 13 | 11 | 9 | 8 | 5 | 4 | 3 | 1 | 4 | 4 | 3 |
| 21 | Naumburg . . . | 22 | 12 | 3 | 11 | 9 | 3 | 3 | 2 | 1 | 1 | 1 | — |
| 22 | Nürnberg . . . | 7 | 5 | 4 | 3 | 3 | 3 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| 23 | Oldenburg . . . | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — | — |
| 24 | Posen . . . . . | 8 | 8 | 2 | 12 | 9 | 3 | 2 | 2 | — | 8 | 6 | 1 |
| 25 | Rostock . . . . . | 5 | 6 | 6 | 3 | 2 | 1 | — | — | — | — | — | — |
| 26 | Stettin . . . . | 10 | 12 | 7 | 2 | 2 | 2 | 5 | 7 | 4 | 4 | 4 | 1 |
| 27 | Stuttgart . . . | 15 | 14 | 7 | 14 | 16 | 7 | 3 | 2 | 2 | 3 | 3 | 3 |
| 28 | Zweibrücken . . | — | — | — | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | — | — | — |

Die Berufs- und Religionsverhältnisse der Angeklagten und Verurteilten bezw. Freigesprochenen [4]) ergeben sich aus folgender Zusammenstellung:

---

genaue Zusammenstellung der Verteilung nach den einzelnen Gerichtsbezirken welche zugleich Auskunft über das Zusammentreffen der strafbaren Handlungen das Alter und das Bekenntnis des Verurteilten gibt.

[4]) Für das Jahr 1885 haben sich die Rubriken der Statistik geändert, statt: Angeschuldigte, Verurteilte, Verurteilte ohne Vorstrafen, lauten dieselben: Verurteilte, Verurteilte ohne Vorstrafen, Freigesprochene. Daher die anscheinend sehr abweichenden Zahlenangaben für 1885.

| Jahr | | Beruf: Land- und Forstwirtschaft, Jagd und Fischerei: Selbständige und Geschäftsleiter | Land- und Forstwirtschaft: Gehilfen, Arbeiter, Tagelöhner | Land- und Forstwirtschaft: Angehörige | Industrie, Bergbau, Bauwesen: Selbständige und Geschäftsleiter | Industrie: Gehilfen, Arbeiter, Tagelöhner | Industrie: Angehörige | Handel und Verkehr: Selbständige und Geschäftsleiter | Handel: Gehilfen, Arbeiter, Tagelöhner | Handel: Angehörige | Arbeiter, Tagelöhner ohne Angabe eines bestimmten Erwerbszweiges: Erwerbsthätige | Arbeiter ohne Angabe: Angehörige | Dienstboten für häusliche Zwecke: Erwerbsthätige | Dienstboten: Angehörige | Öffentlicher und Hof-Dienst, sog. freie Berufsarten: Erwerbsthätige | Öffentlicher Dienst: Angehörige | Ohne Beruf und Berufsangabe: Selbständige | Ohne Beruf: Angehörige | Religion: Christen: Evangelische | Christen: Katholische | Christen: andre | Juden |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1882 | Abgeurteilte . . . . . | 7 | 5 | — | 14 | 9 | 6 | 86 | 9 | 3 | 2 | — | — | — | 6 | 2 | 27 | — | 83 | 51 | 1 | 41 |
| | Verurteilte . . . . . . | 5 | 3 | — | 9 | 3 | 5 | 47 | 7 | 2 | 2 | — | — | — | 4 | — | 11 | — | 46 | 30 | 1 | 21 |
| | Verurteilte ohne Vorstrafen | 3 | 3 | — | 8 | 3 | 5 | 41 | 7 | 2 | — | — | — | — | 3 | — | 7 | — | 41 | 22 | 1 | 18 |
| 1883 | Abgeurteilte . . . . . | 3 | 1 | 1 | 29 | 4 | 6 | 77 | 2 | 6 | 1 | 1 | 1 | — | 3 | — | 20 | — | 81 | 45 | — | 27 |
| | Verurteilte . . . . . . | 1 | — | — | 17 | 3 | 4 | 51 | 1 | 2 | — | 1 | — | — | 1 | — | 12 | — | 48 | 29 | — | 16 |
| | Verurteilte ohne Vorstrafen | 1 | — | — | 15 | 3 | 4 | 43 | — | 2 | — | 1 | — | — | 1 | — | 9 | — | 41 | 25 | — | 13 |
| 1884 | Abgeurteilte . . . . . | 6 | — | — | 26 | 8 | 7 | 53 | 1 | 3 | 2 | 1 | — | — | 3 | 1 | 19 | 2 | 66 | 37 | — | 29 |
| | Verurteilte . . . . . . | 3 | — | — | 11 | 5 | 6 | 25 | 1 | 1 | 2 | 1 | — | — | 1 | — | 5 | — | 31 | 18 | — | 12 |
| | Verurteilte ohne Vorstrafen | 2 | — | — | 6 | 3 | 4 | 24 | 1 | 1 | 2 | 1 | — | — | 1 | — | 4 | — | 23 | 17 | — | 9 |
| 1885 | Verurteilte . . . . . . | 1 | 2 | — | 6 | — | 1 | 20 | 1 | 1 | 1 | — | — | — | — | — | 4 | — | 16 | 11 | - | 10 |
| | Verurteilte ohne Vorstrafen | 1 | 2 | — | 3 | — | 1 | 15 | — | — | 1 | — | — | — | — | — | 2 | — | 9 | 8 | — | 8 |
| | Freigesprochen . . . . | 1 | 2 | — | 8 | 2 | — | 33 | 3 | 5 | 1 | — | — | — | 2 | — | 5 | — | 26 | 20 | — | 16 |

Die Zahl der erhobenen Anklagen ist gering, weit geringer noch die Zahl der Verurteilungen[5]), und beide sinken von Jahr zu Jahr. Dürfte man die Bedeutung des Wuchers für unser Volksleben nach diesen Zahlen beurteilen, so wäre Deutschland wenigstens im Jahre 1885 ein fast wucherfreies Land gewesen. Demgegenüber nehmen sich die immer lauter werdenden Klagen über die Ausbreitung des Wuchers und die stets wachsende Aussaugung des Landes durch denselben höchst verwunderlich aus. Nun spricht schon auf den ersten Blick sehr vieles dafür, daß nur ein verschwindend kleiner Teil der Wucherfälle zur Kenntnis der Behörden kommt. Kaum ein Verbrechen schleicht mehr im Dunkeln wie der Wucher, denn bei keinem andern Verbrechen haben die Verletzten selbst ein so großes Interesse daran, ihr Leid lieber still zu tragen, als die Hilfe der Gerichte in Anspruch zu nehmen. Bedeutet doch ein Bekanntwerden des an ihnen verübten Verbrechens in den meisten Fällen den sicheren Verlust ihrer gesellschaftlichen Stellung, wenn nicht gar den unmittelbaren wirtschaftlichen Untergang. Hinzu kommt wohl noch die mangelhafte Kenntnis der Hilfsmittel, welche das geltende Recht den Bewucherten auch für die Befreiung von den Wucherschulden selbst bietet. Gewiß ist ferner, daß der Wucherer im Anblicke des Wuchergesetzes es nur noch ausnahmsweise wagen wird, die übermäßigen Vorteile sich so geradezu auszubedingen. Er wird das Gesetz zu umgehen suchen und alle Schlauheit aufbieten, um die wahre Beschaffenheit, seines Treibens unter scheinbar straflosen Geschäften zu verbergen. Und das wird ihm um so leichter gelingen, je gewissenhafter der Richter bemüht ist, die große Freiheit, welche gerade das Wuchergesetz seinem Ermessen gewährt, nicht zu mißbrauchen. So ist es denn der Natur der Sache nach wahrscheinlich, daß die Gerichtsverhandlungen, wenn sie auch im einzelnen Falle zuweilen ein schauerliches Bild von dem Treiben des einen oder andern Wucherers enthüllen, die wirkliche Wucherkriminalität nur sehr ungenügend zum Ausdruck bringen.

---

[5]) Bei keinem andern Verbrechen ergibt sich ein auch nur annähernd so großer Prozentsatz der Freisprechungen. Die Zahl der Verurteilungen sinkt bei keiner andern Handlung, nicht einmal beim Meineide unter 60%. Auffallend ist, daß in einzelnen Oberlandesgerichtsbezirken das Verhältnis der Freisprechungen zu den Verurteilungen ein weit über die Durchschnittsziffer hinaus günstiges ist. So Berlin mit 1882: 41,2%, 1883: 15,5%, 1884: 27,9%, 1885: 11,8% Verurteilungen. Da muß entweder die Staatsanwaltschaft ungebührlich schneidig oder das Gericht ungemein milde vorgegangen sein.

Um diese Wahrscheinlichkeit zur Gewißheit zu erheben, gibt es nun kein andres Mittel, als die Vernehmung kundiger Personen, welche, mitten im wirtschaftlichen Leben stehend, einen klaren Blick für die Auswüchse desselben haben.

Darum muß es als ein großes Verdienst des Vereins für Sozialpolitik bezeichnet werden, daß er bezüglich einer, vielleicht der gefährlichsten Art des Wuchers eine sorgfältige, das ganze Deutsche Reich umfassende Untersuchung angestellt hat. Die Ergebnisse derselben liegen nunmehr in einem stattlichen Bande von Berichten über den Wucher auf dem Lande vor.[6]) Dieselben beziehen sich auf die Verhältnisse in:

1. Elsaß-Lothringen (Ministerialrat Metz in Straßburg).
2. Baden (Ministerialrat Buchenberger in Karlsruhe).
3. Württemberg (Gutsbesitzer Oehlinger aus Stuttgart).
4. Hohenzollern (Regierungsrat Drolshagen in Sigmaringen).
5. Hessen (Landtagsabgeordneter Schade in Altenburg, Oberhessen).
6. Diesrheinisches Bayern (Gutsbesitzer Freiherr v. Cetto zu Reichershausen).
7. Bayerische Rheinpfalz (Rechtsanwalt Mahla in Landau).
8. Preußisches Saargebiet (Landrat Knebel in Beckingen a. S.).
9. Dörfer des trierschen Landes (Kaplan Dasbach).
10. Rheinprovinz (aus einem Berichte des landwirtschaftlichen Zentralvereins für die Rheinprovinz und aus dem 5. Jahresberichte des Vereins kleinerer Landwirte in Nieder-Emmels).

---

[6]) Der Wucher auf dem Lande. Berichte und Gutachten veröffentlicht vom Verein für Sozialpolitik. (Herausgegeben von H. Thiel.) Leipzig, Duncker u. Humblot, 1887, XII u. 354 S. (Schriften des Vereins für Sozialpolitik, Bd. XXXV.) — Angeregt wurde diese Nachforschung offenbar durch die Bemerkungen, welche man bezüglich der Ausdehnung des Wuchers unter der Landbevölkerung bei einer früheren Erhebung über deren Zustände überhaupt gemacht hatte. Dieselben sind niedergelegt in: Bäuerliche Zustände in Deutschland. Berichte veröffentlicht vom Verein für Sozialpolitik. 3 Bde. 1883. (Schriften des Vereins für Sozialpolitik, Bde. XXII, XXIII u. XXIV.) Besonders in Betracht kommen die Mitteilungen Bd. I S. 173, 181, 207, 232, 235, 260, 309; Bd. II S. 20, 47; Bd. III S. 18, 75, 157, 168, 175, 194, 215, 295. Sie beziehen sich sämtlich auf Verhältnisse, welche in den über den Wucher besonders erstatteten Berichten im gleichen Sinne aber ausführlicher besprochen werden.

11. Regierungsbezirk Wiesbaden (Lehrer Schardt in Eppenroth).
12. Regierungsbezirk Kassel (ungenannter Berichterstatter).
13. Provinz Westfalen (Dr. Faßbender in Münster i. W. im Auftrage des westfälischen Bauernvereins).
14. Provinz Hannover (ungenannter Berichterstatter).
15. Oldenburg (Generalsekretär von Mendel in Oldenburg).
16. Provinz Sachsen (Ökonomierat Robbe in Niedertopfstedt und Knauer in Gröbers).
17. Thüringen (Dr. Franz in Weimar).
18. Braunschweig.
19. Schleswig-Holstein (Direktor des landwirtschaftlichen Zentralvereins Bokelmann in Kiel).
20. Provinz Brandenburg (Wanderlehrer Schneider in Friedenau).
21. Königreich Sachsen (Ökonomierat von Langsdorff).
22. Großherzogtum Mecklenburg (Rittergutsbesitzer Pogge).
23. Provinz Posen (Landrat von Nathusius in Obornik).
24. Provinz Schlesien (aus den Verhandlungen des Zentralkollegiums der verbündeten landwirtschaftlichen Vereine der Provinz Schlesien).
25. Provinz Pommern (Hauptdirektorium des baltischen Zentralvereins zur Beförderung der Landwirtschaft für Neu- und Vorpommern; Präsidium der pommerschen ökonomischen Gesellschaft für Hinterpommern).
26. Westpreußen (Mitglied des Landes-Ökonomie-Kollegiums von Kries-Trankwitz).
27. Ostpreußen (Rittergutsbesitzer Alfieri für den Regierungsbezirk Königsberg, Generalsekretär Stöckel für den Regierungsbezirk Gumbinnen).

Die Berichte aus Braunschweig, Königreich Sachsen, Mecklenburg, Westpreußen wissen über das Vorkommen von Bewucherung der Landbevölkerung nichts mitzuteilen und nehmen an, daß eine solche in nennenswertem Umfange auch nicht stattfinde. In Schleswig-Holstein, Brandenburg, Ostpreußen sind nach der Ansicht der Berichterstatter die wirtschaftlichen Verhältnisse in dieser Beziehung verhältnismäßig gesunde. Aus allen übrigen Bezirken werden mehr oder minder heftige Klagen laut.

Die Berichte sind von sehr verschiedener Ausführlichkeit, aber

aus allem läßt sich entnehmen, daß, von einzelnen Ausnahmen abgesehen, das Geschäftsgebaren der Wucherer nicht nur in seinem Wesen, sondern auch in seiner Form beinahe überall gleichartig ist. Dabei wird freilich der Begriff Wucher nicht als strafrechtlicher Kunstausdruck aufgefaßt, sondern als Wucher jeder wirtschaftlich ungerechtfertigte Gewinn behandelt, soweit derselbe nur durch schwere Übervorteilung eines der beiden Vertragschließenden erzielt werden kann.

Daß der Inhalt dieser Berichte auch für das Strafrecht große Bedeutung hat, bedarf einer weitern Ausführung nicht. Indem man erfährt, wie es gemacht wird, lernt man die Gesichtspunkte kennen, von denen allein aus die weitre Frage beantwortet werden kann: Sind neue Strafgesetze erforderlich oder reichen die vorhandenen aus, um bei kräftiger Handhabung eine wirksame Waffe in dem Kampfe gegen das Wuchertum abzugeben?

## I.

Vier Arten des Wuchers unterscheidet der Fragebogen, welcher der Verein für Sozialpolitik als Grundlage für seine Umfrage ausgegeben hat: a) Geld und Darlehnswucher, b) Viehwucher, c) Landwucher, d) Warenwucher. Mit Recht aber wirft er die weitere Frage auf: „Ist schließlich eine Vereinigung aller dieser Wucherformen in der Art festzustellen, daß der Wucherer sich der ganzen Geschäftsführung der Bauern bemächtigt, alle An- und Verkäufe für ihn vornimmt, ihn dabei über seine Vermögenslage ganz im Dunkeln hält, nie gründlich und klar mit ihm abrechnet und gegebenenfalls zu dem Provisionswucher auch noch den direkten Betrug fügt, indem er Einnahmen nicht verrechnet oder Ausgaben mehrfach bucht, was alles der Bauer mangels jeder eignen Buchführung nicht durchschaut oder nur sehr schwer im Prozeßwege beweisen kann, falls er es überhaupt bei den Kosten und Umständen solcher Prozesse zu einem Prozeß kommen läßt?" Denn das Treiben des Wucherers hat überall den Zweck, nicht nur aus einem oder mehreren einzelnen Geschäften einen unerlaubt großen Gewinn zu ziehen, sondern die wirtschaftliche Herrschaft über den Bewucherten in vollem Umfange zu erlangen. Als Höriger des Wucherers soll der Bauer auf dem Grund und Boden sitzen, der nur anscheinend ihm, in Wahrheit aber dem Wucherer gehört, er soll ihn für seinen Herrn mit aller Anstrengung bearbeiten, solange dieser es für vor-

teilhafter hält, sein Opfer auszusaugen, als es mit einemmale wirtschaftlich zu töten. Dem gleichen Zwecke dienen die verschiedensten Mittel: sei es durch bare Darlehen, sei es durch Geschäfte mit Vieh oder durch Verkauf von Land und Waren, immer sucht der Wucherer eine kleine, aber für den Bauern augenblicklich unentrichtbare Forderung zu gewinnen, deren allmähliches, durch eine wirkliche Gegenleistung des Gläubigers nicht bedingtes Anschwellen den Schuldner schließlich knechtet oder vernichtet.

Gegenüber diesem Endziele[7]) erscheinen die Gaunereien bei den Einzelgeschäften fast als Nebensache. Dennoch ist die Aufdeckung derselben notwendig, denn nicht das ganze Treiben, sondern nur die einzelne Äußerung desselben kann dem Strafrichter genügenden Anhalt zum Einschreiten geben.[8])

## A. Geld- und Kreditwucher.

Die bäuerlichen Verhältnisse weisen hier wenig Besondres auf. Die Wucherformen sind die allgemein bekannten: Berechnung einer hohen Provision für die Beschaffung von barem Geld, Verschreibung einer bedeutend größern als der wirklich gegebenen Summe[9]), Be-

---

[7]) Fast jeder der erstatteten Berichte liefert den Beweis dafür, daß es sachlich ganz ungerechtfertigt ist, den Wucher als eine strafbare Übertreibung eines an sich wirtschaftlich berechtigten Geschäftes anzusehen. Er steigert nicht die „Risikoprämie" ins Ungemessene, sondern er fordert sie, ohne im Grunde auch nur die geringste Gefahr zu laufen. Darauf hingewiesen zu haben ist ein Verdienst des vortrefflichen Buches von v. Stein: Der Wucher und sein Recht, Wien 1880, welches bei den Juristen noch keineswegs überall die nötige Beachtung gefunden zu haben scheint.

[8]) Daß das Strafmaß sich dann nicht nach der Handlung, sondern nach der Beschaffenheit des Handelnden richten soll, ist eine Forderung, die einstweilen bei der Beurteilung des Wuchers ebensowenig wie bei der eines andern Verbrechens von den Gerichten erfüllt wird.

[9]) In dieser Weise wird trotz des Wuchergesetzes noch vielfach gearbeitet. Es wird z. B. aus der Umgegend von Trier berichtet: „Ein Jude aus Neumagen lieh am 10. November 1878 einem Bauer aus Osann 100 Thaler; der Bauer mußte einen Schuldschein über 150 Thaler ausstellen. Die Schuldsumme war fällig schon am 1. Januar 1879 . . . . Demselben Bauer lieh ein Handelsmann aus Wittlich in kurzen Fristen 60 Mark, 180 Mark und 90 Mark. Die betreffenden Schuldscheine lauteten über 90 Mark, 270 Mark und 120 Mark." (S. 154).

Ähnlich aus Westfalen: „Ein junger Mann leiht vor seiner Verheiratung 900 Mark auf Handschein. Kurz nach der Heirat hat der junge Mann Unglück mit seinen Pferden, so daß er mehrere neue kaufen muß. Da auf einmal er-

rechnung der Zinsen nicht nach Jahresprozenten, sondern auf kürzere Zeiträume, 4—5 % für ein Vierteljahr oder in Teilen der Geldsumme z. B. von der Mark wöchentlich oder monatlich 5—10 Pfg. Zinsen[10]). Das Wesentliche ist aber für den Wucherer dabei die Ausstellung eines Schuldscheines auf kurze Frist, oder wenn längere Fristen gewährt werden müssen, die Anberaumung der Fälligkeit der ganzen oder der Teilzahlung auf Zeitpunkte, in denen der Bauer erfahrungsgemäß kein Geld hat, z. B. vor der Ernte[11]). Sind mehrere Abzahlungsfristen bewilligt, so wird stets die Bedingung hinzugefügt, daß unpünktliche Einhaltung einer Frist für die Abzahlung oder Verzinsung die ganze noch übrige Forderung fällig werden läßt. Unter dieser Voraussetzung werden wohl auch Darlehen zu niedrigem Zinsfuß gewährt und jährliche Abzahlungen gestattet. Die Natur des anscheinend ganz ehrlichen Geschäftes zeigt sich dann, wenn die erste Zahlung fällig wird und, worauf der Gläubiger von vornherein rechnete, zur rechten Zeit nicht eingeht[12]). Er ge-

---

scheint der Gläubiger, welcher vorgestreckt hat, und behauptet, selbst in Geldverlegenheit zu sein. Der junge Bauer war viel zu stolz, sich anderwärts das Geld zu leihen. Auf vieles Bitten ließ sich endlich der Wucherer bestimmen, ihm das Kapital zu belassen auf Wechsel von 3 Monaten. Diese Wechsel wurden 10 Jahre lang prolongiert mit einem jedesmaligen Aufschlage von 10 %. Nach Ablauf dieses Zeitraumes war der Wert des Hofes beliehen, und der Bauer mußte seinen Wanderstab nehmen" (S. 231).

Ferner aus Posen: „Für Beschaffung eines Darlehns von 750 Mark wurden 200 Mark Provision beansprucht. Dies ward nicht bewilligt. Dagegen wurden für die gezahlten 750 Mark 1000 Mark zu 6 % eingetragen — Ein Kapital von 1500 Mark soll noch ein Jahr stehen bleiben. Der Vermittler beansprucht hierfür 60 Mark Provision; diese kann der Schuldner nicht zahlen und muß einen Wechsel über 75 Mark mit vierwöchentlicher Verfallzeit und 10 Mark bares Geld leisten. — Für das Beschaffen eines Darlehns von 300 Mark sind 69 Mark Maklergebühren bezahlt" (S. 306) u. s. w. Noch schlimmere Fälle teilt Buchenberger mit aus dem Geschäftsgebahren der badischen Wucherer Salomon Kaufmann und Hirsch Hausmann, welche unter Anklage gestellt und zu 8, bezw. 6 Jahren Gefängnis verurteilt worden sind. Vergl. S. 27—32.

[10]) „Auf solche Weise können leicht Zinsen mit 60, 80 und mehr Prozent erhoben werden, ohne daß der rechnungsungeübte Schuldner dahinter kommt; auch gibt er sich mit einer genauen Berechnung der so bedungenen Zinsen deshalb nicht viele Mühe, weil er das Geld doch auf nicht zu lange Zeit entlehnen will und bei nächster Gelegenheit abzahlen zu können hofft" (S. 88).

[11]) Vgl. z. B. S. 24 f., S. 115, S. 151, S. 221 a. a. O.

[12]) „Der Schuldner erhält z. B. 1000 Mark bar und läßt dafür 2000 hypothekarisch versichern; dabei wird ihm die scheinbar günstige Bedingung gestellt,

währt sodann den Ausstand auf seine Bedingungen hin, und die Bewucherung, auf welche es von vornherein abgesehen war, nimmt nun ihren regelmäßigen Fortgang. Will der Schuldner sich frei machen und einen Teil seiner Schuld bezahlen, so verweigert der Gläubiger die Annahme unter irgend welchem Vorwande am Fälligkeitstermine und fordert sein Geld, wenn er weiß, daß die früher vorhandene Summe längst zu andern Zwecken Verwendung gefunden hat.

Sehr häufig findet eine Verkleidung des Wuchergeschäftes statt. Ministerialrat Metz sagt darüber [13]): „Der Erborger muß gleichzeitig mit Empfang des Darlehens dem Darleiher ein Grundstück zu einem Preise abkaufen, welches den wahren Wert mehrfach übersteigt. — Befindet sich ein Schuldner am Zahlungstermine nicht im stande, seine Schuld zurückzuzahlen, so muß er dem Gläubiger gleichfalls ein Grundstück zu einem weit höhern als dem wahren Wert abkaufen. — Der geldbedürftige Bauer wird genötigt, dem Wucherer ein etwa um die Hälfte mehrwertiges Grundstück zum Betrage des gewünschten Darlehens zu verkaufen, welches er dann zum wahren Werte zurückkauft, unter der Bedingung, daß der Kaufpreis mit den gesetzlichen Zinsen in einigen Jahresraten zurückgezahlt wird. Der Gläubiger empfängt mithin einen höhern Betrag, als er dargeliehen hat und erhält diesen auch noch verzinst. — Kaufverträge unter der Bedingung des Wiederkaufes werden ebenfalls zur Verdeckung wucherischer Manipulationen benutzt. — Als eine der schlimmsten Formen des Wuchers wird diejenige bezeichnet, welche sich durch Übertragung von Forderungen vollzieht. Zu diesem Zwecke stellt der Darlehenssuchende irgend einer Person eine Scheinurkunde über eine Schuld aus Kauf- oder Darlehnsvertrag aus, welche innerhalb bestimmter Frist zurückzuzahlen ist. Diese Forderung wird dem Wucherer um $^1/_3$ bis $^1/_4$ unter dem wahren Wert

---

daß er gar keinen Zins und nur jährlich 100 Mark als Frist am Kapital abtragen darf; nun kommt aber im Zusatz zu diesem saubern Darlehnsvertrag als hinkender Bote folgende Bedingung: Falls Schuldner die Frist nicht einhält oder im Fall eines Besitzwechsels ist der ganze Betrag der Schuld fällig. Unter dem Druck der Verhältnisse kann der Schuldner natürlich nur in den seltensten Fällen die Fristenzahlungen einhalten, denn wie sollte er jetzt mit einemmale 100 Mark jährlich erübrigen, nachdem er bisher mit seinem Einkommen nicht ausgereicht hat? Alsdann ist aber sein Vermögensruin so gut wie besiegelt" (S. 89).

[13]) In seinem Berichte über den Wucher in Elsaß-Lothringen (S. 3).

zediert. Vorsichtshalber lautet die Schuldurkunde meist auf den wahren Wert, in welchem Falle jedoch die Summe, welche den Wuchergewinn bildet, dem Gläubiger vorher gezahlt werden muß." „Die Schuldner eines Wucherers werden oft genötigt, als Gegenleistung für die Gewährung von Nachsicht im Zahlen von diesem Grundstücke zum zwei- oder dreifachen Pachtwerte zu pachten [14])." Ganz ähnliche Machenschaften werden aus andern Gegenden erwähnt, z. B. aus dem preußischen Saargebiete [15]). Daneben weiß nun der Gläubiger alle möglichen weiteren Vorteile aus dem Verkehr mit dem Schuldner zu ziehen. Er nötigt ihn, Waren zu kaufen oft weit über sein Bedürfnis hinaus, Früchte zu verkaufen, namentlich hochwertige Handelsgewächse wie Tabak und Hopfen, weit unter dem wahren Marktpreise. Er nimmt wohl auch Getreide, Eier, sonstige landwirtschaftliche Erzeugnisse einfach weg, ohne ihren Wert irgendwie anzurechnen. Er verlangt persönliche Dienste, wie Bestellung des eignen Grund und Bodens, Leistung von Fuhren u. s. w. Und alles das wagt der Schuldner nicht abzuschlagen, weil er sonst die drohende Zwangsvollstreckung fürchtet [16]).

---

[14]) A. a. O. S. 5.

[15]) S. 135, wo der Berichterstatter Knebel ein sehr lehrreiches Beispiel eines Rückkaufsgeschäftes aufstellt:

| | | |
|---|---|---|
| Rückkaufspreis . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . | | 5000 Mark |
| Der zurückverkaufende Handelsmann hat gekauft für . | 4000 Mark | |
| gegeben . | 3000 „ | |
| bleiben auszugleichen . . . . . . | | 1000 „ |
| Der Schuldner hat noch zu zahlen . . . . . . . . . . . | | 4000 Mark. |

So sind 1000 Mark verdient, und haben die 4000 Mark zugleich den privilegierten Rang des Kaufpreises für den Fall spätrer Zwangsvollstreckung."

[16]) Für alle diese Thatsachen sind beinahe in jedem der mitgeteilten Berichte Belege zu finden. Am überzeugendsten ist das Treiben der Wucherer geschildert von Buchenberger an der Hand der Anklageschriften gegen die erwähnten badischen Wucherer Salomon Kaufmann und Hirsch Hausmann. Bezüglich des letztern heißt es z. B. in der Anklageschrift (vgl. S. 25 f.): „Die Schamlosigkeit und rücksichtslose Härte, mit welcher Hirsch lange Jahre hindurch nicht nur die vorhandene Notlage der bäuerlichen Bevölkerung auszubeuten verstand, sondern auch durch Benutzung des Leichtsinns und der Sorglosigkeit derselben seine Schuldner in Not und Armut brachte, hat ihn zum gefürchteten Dränger eines ganzes Landesteiles gemacht, der in seiner strafgerichtlichen Verfolgung eine Befreiung von schwerem Drucke sieht. Das Verfahren, das H. seinen Schuldnern (mehr als 400) gegenüber einzuhalten pflegte, bestand im wesentlichen darin, daß derselbe Leuten, die sich in Geldangelegenheiten an ihn wendeten, die gewünschten

Daß der Gläubiger so gewinnreiche Geschäfte liebt, liegt auf der Hand, und er sucht alle Gelegenheiten zur Anknüpfung derselben eifrigst auf. Dem noch gutstehenden Bauern drängt er das Geld förmlich auf, wo immer möglich sucht er fremde Forderungen aufzukaufen und macht dabei einen doppelten Schnitt: dem ursprünglichen Gläubiger zahlt er zu wenig und den neuen Schuldner preßt er nach Möglichkeit aus. Leider findet der Wucherer zu einem

---

Darlehen gegen Verschreiben höherer Summen und sehr häufig auch noch gegen besondere Provisionen für den Fall der Nichtrückzahlung innerhalb äußerst kurzgestellter Fristen aushändigte. In sehr vielen Fällen mußte neben der Provision noch als „Zahlgebühr" eine namhafte Gegenleistung, meist für die Haushaltung H.'s (je nach Bedarf Bekleidungsgegenstände, Gänse, manchmal auch Tagelohnarbeiten) versprochen werden, wie denn in einzelnen Fällen H. ihm gehörige Grundstücke von dem Schuldner oder dessen Angehörigen unentgeltlich und gewissermaßen im Frohndeweg bestellen ließ. Einmal in H.'s Händen, gelang es den meisten Schuldnern nicht, wieder von ihm loszukommen. Auf seinen steten Rundgängen kam er meist zu ungelegenster Zeit ins Haus und nötigte durch offene und versteckte Drohungen mit gerichtlicher Klage den Schuldner, „mit ihm etwas zu handeln", wobei nicht das Bedürfnis des Schuldners, sondern der jeweilige Vorrat der auf freiwilligen und Zwangsversteigerungen von H. erworbenen Objekte den Gegenstand des Handelns — Äcker, Weinberge, Pferde, Rindvieh, Fleisch, alte Bettstücke, Fahrnisse aller Art — bestimmte. Dabei wußte er sich bei Kauf- und Tauschgeschäften dieser Art die maßlosesten Preise und Aufgelder und nicht selten noch neue Provisionen (200—300% und darüber) versprechen zu lassen. Die ineinandergreifenden Schriftzüge der bogenlangen Abrechnungsurkunden, die Schwerfälligkeit und absichtliche Unklarheit der Sprache, der offenbar auf Verwirrung der Schuldner berechnete Wechsel mit der Gulden- und Markrechnung in ein und derselben Urkunde in Verbindung mit der geringen Fertigkeit seiner Schuldner im Lesen und Schreiben machten einem Teil der Schuldner den Einblick in den Stand ihrer Schuld und den Sinn der Abrechnung unmöglich. In seiner Wohnung hielt H. an Sonntagen förmliche Amtstage ab, an denen die Schuldner oft vom Morgen bis in die späte Nacht hinein warten mußten, bis sie durch stundenlanges Reden und Rechnen, durch reichlichen Genuß von Spirituosen aus H.'s Keller völlig betäubt, willenlos alles unterschrieben, was ihr unersättlicher Gläubiger zusammengerechnet hatte. Der einen Abrechnung folgte in kürzerer oder längerer Frist immer wieder eine andere, in der sich die beschriebenen wucherischen Manipulationen in gesteigertem Maße wiederholten, bis H. sein Opfer reif zum „Umwerfen", d. h. zur Vergantung hielt. So unermüdlich er diejenigen Schuldner, die er wehrlos in seiner Gewalt wußte, mit immerwährenden Abrechnungen quälte, um so lange als möglich neue wucherische Vorteile herauszuschrauben, so hartnäckig verweigerte er anderseits denen gegenüber eine Abrechnung, die in noch verhältnismäßig günstiger Lage seinen Anforderungen sich widersetzten und vor Bürgermeister und Ratschreiber ihre Sache geordnet wissen wollten. Dabei behielt H. die durch eine Abrechnung überflüssig gewordenen früheren Schuldscheine, die den

solchen Ankauf fremder Forderungen Gelegenheit genug, namentlich auch bei Erbauseinandersetzungen, im Fall der Auswanderung u. s. w.[17]).

## B. Viehwucher.

Die Formen, in welche sich der Wucher beim Viehgeschäft kleidet, sind sehr verschiedenartige. Ihre Verbreitung ist eine ganz allgemeine, nur in wenigen Gegenden wird das Vorkommen des Wuchers beim Viehgeschäft in Abrede gestellt. So für Schleswig-Holstein[18]) und Ostpreußen[19]) und, wenn auch in weniger bestimmter Form, für Schlesien[20]) und Pommern[21]). Die Veranlassung liegt um so näher, als beinahe überall das ganze Viehgeschäft in den Händen von Zwischenhändlern liegt[22]), welche häufig, ja fast regelmäßig die Thatsache ausbeuten, daß die Bauern bei der Beschaffung und bei dem Verkaufe von Vieh auf ihre Hilfe ausschließlich angewiesen sind[23]). Es kommen dabei namentlich zwei Arten des Viehgeschäftes in Betracht, der Viehkauf und die Viehleihe.

---

Schuldnern hätten eingehändigt werden sollen, meist zurück oder vernichtete sie, selbst entgegen dem Willen der Beteiligten, wodurch natürlich jede Nachrechnung und Kontrolle der Abrechnung unmöglich wurde. Mit Wirksamkeit des Wuchergesetzes verschwinden die augenfälligen wucherischen Provisionen aus den Schuldscheinen und wird sehr häufig in besondern, unter die Urkunde gesetzten Zinsquittungen zwar nur noch der einfache Zins mit 6% stipuliert, aber in den folgenden Abrechnungen und in dem Berechnen von Verzugszinsen diese aus Furcht vor der Strafandrohung des Gesetzes gebrachten Opfer wieder einzubringen versucht. Überhaupt wurde seit 1880, mit einigen Ausnahmen direkter Provisionsstipulationen, die Bewucherung nur noch in der verschleierten Form unmäßiger Kaufpreise und Aufgelder fortgesetzt, nicht selten auch unentgeltliche persönliche Dienstleistungen der Schuldner für Haus und Feld in Anspruch genommen."

[17]) Vgl. z. B. die Mitteilungen aus dem Elsaß S. 3 f., dem preußischen Saargebiete S. 135 f., der Provinz Posen S. 315 u. a. m.

[18]) Vgl. S. 286.

[19]) Vgl. S. 353.

[20]) Vgl. S. 327.

[21]) Vgl. S. 339 f.

[22]) Daß die Viehhändler für den Umsatz von Vieh geradezu unentbehrlich geworden sind, wird ausdrücklich hervorgehoben, z. B für Württemberg S. 55, Hessen S. 77, diesseitiges Bayern S. 91, bayrische Pfalz S. 116, Saargebiet S. 129, Trier S. 155, Kassel S. 221. Nur ausnahmsweise z. B. in Hohenzollern S. 63 betreiben die Bauern den Viehhandel selbst.

[23]) In sehr naiver Weise gab dem ein westfälischer Viehhändler Ausdruck: „Ich weiß wohl, sagte der betreffende Jude, daß manche von unsern Leuten

1. Der Viehkauf gibt natürlich zu allerlei Betrügereien gröberer oder feinerer Art Veranlassung. Der Viehhändler kauft dem Bauern gutes Vieh zu geringen Preisen ab und verkauft ihm dafür schlechtes zu hohen Preisen[24]). Namentlich zur Erreichung eines billigen Einkaufes scheut er keine Mittel, besonders gerne sendet er mehrere Ankäufer zu demselben Bauern, die immer weniger bieten und ein weiteres Sinken der Preise in Aussicht stellen[25]). Daß dabei die einzelnen Händler das Bestreben haben, den Wettbewerb möglichst auszuschließen, daß sie sich das ganze Land einteilen und keiner duldet, daß ihm der andre in sein „Gäu" geht, ist eine Thatsache, über die von allen Seiten Klage geführt wird[26]). Aber solange es sich dabei um Kauf und Verkauf gegen bar handelt, wird man solche Übervorteilungen, so schädlich dieselben auch im einzelnen Falle wirken mögen, nicht als Wucher bezeichnen können. Dasselbe gilt von den ebenfalls allerorten gerügten Betrügereien, deren sich die Viehhändler bezüglich der Gewähr schuldig machen, welche sie zu leisten oder zu beanspruchen haben[27]). Wenn dabei Fehler verschwiegen werden, oder wenn die Händler meist mit Erfolg versuchen, den Bauern von gerichtlichen Schritten abzuhalten, bis die gesetzliche Gewährleistungsfrist verstrichen ist, oder wenn sie

---

stehen im Rufe der Wucherei. Aber man thut ihnen unrecht. Bedenken Sie, wie viel Vieh wird von den Bauern geborgt! Ist's nun Wucher, wenn ich auf Borg 30% teurer verkaufe, als gegen Barzahlung? Das Geld trägt mir im Geschäft so viel, wenn ich also ausborge, muß es mir auch so viel tragen. Wenn man weiter sagt, wir Viehhändler machten auch noch Geld- und Wechselgeschäfte nebenbei, so ist das ja richtig. Aber was ist unrecht daran? Die Bauern wissen einmal, daß unsereins immer Geld haben muß, und so gehen sie uns oft um Darlehen an. Wahrhaftig, es werden mir oft von Bauern 30, 40 und 50% für Vorschüsse geboten. Bei Gott, ist's nun Wucher, wenn ich nehme, was man mir bietet?" S. 234 f.

[24]) Darüber wird namentlich in Hannover S. 246 und in Posen S. 312 geklagt.

[25]) Vergl. z. B. S. 116 (bayrische Rheinpfalz). S. 253 f. (Oldenburg).

[26]) Z. B. bayrische Rheinpfalz S. 115.

[27]) Vgl. z. B. die Berichte über die Zustände im diesseitigen Bayern S. 35, Saargebiet S. 130, Westfalen S. 235, Oldenburg S. 254 u. a. m. Am ausführlichsten geschildert und durch zahlreiche Beispiele erläutert sind derartige Machenschaften von Dasbach für Trier und Umgebung S. 156—164. Die mitgeteilten Fälle sind geradezu vorbildlich für die Verhältnisse auch in andern Gegenden.

behaupten, das verkaufte Tier habe Fehler gehabt, an denen es thatsächlich nicht leidet, wenn sie sich zum Beweise für diese Behauptung auf tierärztliche Bescheinigungen berufen, welche für ganz andre Tiere ausgestellt worden sind, — so sind diese Handlungen, je nach dem Umstande des einzelnen Falles als Betrug strafbar, eigentlichen Wucher stellen sie natürlich nicht dar.[28])

Dennoch nähern sie sich demselben in bedenklicher Weise an, denn auch sie enthalten einen bewußten Mißbrauch der wirtschaftlichen Überlegenheit. Alle diese Mißbräuche kommen in ihrer ganzen Schwere nur da vor, wo die Händler voraussetzen, daß es dem Bauern an der nötigen Einsicht oder an dem nötigen Gelde fehle, um den Rechtsweg gegen sie zu beschreiten. Der beste Beweis dafür ist, daß die Versuche zu derartigen Übervorteilungen sofort aufgegeben werden, wenn ein genügend kapitalkräftiger nicht einzuschüchternder Gegner auftritt. Höchst belehrend sind auch in dieser Beziehung die von Dasbach aus Trier und Umgebung mitgeteilten Rechtsfälle aus der Thätigkeit des trierischen Bauernvereins[29]).

Das ganze Gebahren der Händler fällt aber für eine Darstellung der Wucherverhältnisse um so mehr ins Gewicht, als einerseits die schlimmsten Betrügereien doch nur den Bauern gegenüber gewagt werden, welche Schuldner des Händlers ohnehin sind und nichts zu sagen wagen, weil sie nicht zahlen können, und anderseits das Viehgeschäft sehr häufig nur dazu dient, die Auswucherung zu ermöglichen und vorzubereiten[30]). Häufig genug ist ja der Bauer nicht

---

[28]) Daß auch in dieser Beziehung die Handhabung des Strafgesetzes durch die Gerichte manches zu wünschen übrig lassen mag, soll nicht in Abrede gestellt werden. Der Gesetzgeber ist aber dafür nicht verantwortlich zu machen.

[29]) Vgl. S. 156. ff.

[30]) Vgl. z. B. S. 7 (Elsaß), S. 37 und 38 (Baden), S. 132 (Saargebiet), S. 195 (Rheinprovinz), S. 291 (Brandenburg). Mit grellen Farben schildert Franz (S. 268 f.) den Verlauf einer solchen Geschäftsverbindung. Seine den thüringischen Verhältnissen entnommene Schilderung paßt aber allerorten, wo es einen ähnlich bedrängten Bauernstand gibt.

„Unter irgend einer Form bringt der Handelsmann eine Geis, eine Kuh oder einen Ochsen am Strick herbeigeführt, immer ungerufen und weiß das Vieh dem Manne „aufzuschmusen". Wenn es nicht anders geht, so läßt er es unverkauft im Stalle stehen, genau wissend, daß der Mann, wenn er das Tier erst 8—10 Tage gefüttert und vielleicht gemolken hat, dann zum Kauf geneigter ist, besonders, wenn er nur wenig bares Geld dazu braucht. Geringstenfalls ist aber das Tier — sei es z. B. ein heranwachsendes Kalb oder „Stierchen" — so

in der Lage, gegen bar zu kaufen, und das nun entstehende Schuldverhältnis weiß der Händler nach jeder Richtung hin auszubeuten. Das verhältnismäßig harmloseste ist noch, wenn neben dem Kaufpreis einige Naturalien, etwa ein Sack Getreide u. ä.[31]) gefordert werden, ohne daß deren Wert in Rechnung kommt. Weit schlimmer ist es, wenn schlechtes Vieh verkauft wird, dessen Unbrauchbarkeit sich sehr bald herausstellt[32]). Dann folgt bereitwilligst ein Umtausch, bei dem natürlich immer ein Aufgeld gezahlt werden muß, und so geht es fort, bis eine Schuldsumme entstanden ist, deren hypothekarische Sicherstellung sich lohnt, um so mehr als an das Viehgeschäft sich auch solche andrer Art knüpfen. „Durch fortgesetzten Viehumtausch, verbunden mit Geldleihgeschäften, entsteht ein äußerst verwickeltes Schuldverhältnis, über welches der Landwirt um so we-

---

lange umsonst gefüttert, als es bei dem Bauern steht. Entschließt aber letztrer sich, es zu behalten oder einen Tausch darauf einzugehen, und es bleibt dabei ein Rest, so folgt natürlich „ein Wechselchen“ oder besser seit neuerer Zeit „ein Handschein“. Das Schulverhältnis weiß aber der Handelsmann mit solcher wohlwollenden Liebenswürdigkeit und schmeichelnden Herzensgüte anzubieten, daß der Bauer ihm womöglich noch die Hände küßt. Von dem Augenblick ab ist aber der Bauer des Händlers Sklave. Der Händler besucht jetzt den Bauern öfters. Neue Tauschhändel vermehren die Schuld. Dabei stellt jener unter den zahlreichsten Vorwänden Vieh ein, das natürlich aus „Gefälligkeit“ gefüttert wird, nimmt sich ein Bündel Heu oder Stroh, Korn, Eier, kurz was die Wirtschaft bietet, mit hinweg und weiß schließlich mit Sicherheit den Zahltermin so zu stellen, daß zu der Zeit der Bauer kein Geld hat. Jetzt ist er wieder der Wohlthäter. Da fängt nun das eigentliche Geschäft erst an und endet — man denkt wohl recht bald mit dem Ruin des Bauern, mit Subhastation und dergleichen? O, ihr Harmlosen! Nein, das Melken beginnt jetzt, und der arme Mann wird sorgfältig recht lange am Leben erhalten. Nicht geschlachtet wird er; er wird langsam und herzlos zu Tode gemolken und zuletzt, ganz zuletzt gibt man ihm den Todesstoß; vielleicht auch nicht, wenn seine Verhältnisse so sind, daß es vorteilhafter erscheint, ihn überhaupt auf ungemessene Zeit leben zu lassen. Denn es kann leicht vorteilhafter sein, eine Familie zeitlebens mit ihrem Vermögen für sich arbeiten zu lassen, als das Vermögen an sich zu bringen. Über Sein und Nichtsein verfügt der Handelsmann.“

[31]) Vgl. S. 37.

[32]) Vgl. S. 7 (Elsaß), S. 33 (Baden, wo schlagende Beispiele für das unaufhaltsame Anwachsen einer so entstehenden Forderung mitgeteilt werden), S. 117 (Rheinbayern), S. 195 (Rheinprovinz). Das aus solchen Geschäften auch weitere allgemeine Schäden, namentlich eine sehr fühlbare Verschlechterung des Viehstandes erwachsen, wird ebenfalls von den verschiedensten Seiten hervorgehoben.

niger klar werden kann, als eine geregelte Abrechnung nie stattfindet. Durch wiederholte Ab- und Zuschreibungen, durch das Hereinziehen der alten Schulden, Vermischung von barem Darlehen mit Viehkaufsforderungen, Kapitalisierung der Zinsen und Provisionen ist zuletzt eine Klarstellung über die eigentlichen Viehkaufsschulden und eine Trennung der baren Darlehen von Kaufschulden gar nicht mehr möglich. Nicht selten kommt dann der Fall vor, daß sich bei genauer Prüfung derselben ein Stück Vieh mehr ergibt, als der Schuldner wirklich erhalten hat. Sobald die Vermögenslage des Landwirts ruiniert ist, erhält der Schuldner zum Schluß nochmals teures Vieh aufgenötigt, und der Kaufpreis wird mit der Gesamtschuld durch gerichtliches Urteil gesichert. Kurz vor dem Vollstreckungsverfahren nimmt der Wucherer das zuletzt gegebene Vieh zurück und hält dennoch seine Forderung in der Gantmasse aufrecht"[33]).

Ein solcher Umtausch gegen schlechteres Vieh, gleichwohl unter Berechnung eines Aufgeldes, findet auch statt, wenn es sich bei der ersten fälligen Rate des gestundeten Kaufpreises ergibt, daß der Bauer nicht zahlen kann. Daraus entwickeln sich natürlich nur noch etwas schneller dieselben verderblichen Folgen[34]).

Sehr beliebt ist endlich der Verkauf unter Vorbehalt des Eigentums[35]), welcher tatsächlich ebenfalls auf einen Umtausch zum Schaden des Käufers hinausläuft. Dieses Geschäft bietet ebenso, wie jedes auf einen Umtausch berechnete, dem Verkäufer den Vorteil, daß er das gegebene Vieh in besserem Zustande zurückerhält. Er hat z. B. eine trocken stehende Kuh gegeben und nimmt sie zurück, wenn sie dem Kalben nahe ist, oder er gibt junge, ungewöhnte Stiere und bekommt sie wieder als brauchbare Zugochsen. Sehr beliebt ist namentlich in der Provinz Sachsen der Verkauf junger Ferkel, welche der Käufer herausfüttert und dann gegen ein geringes Aufgeld zurückgeben muß, wenn er die für ihn möglichst ungünstig gelegten Zahlungsfristen nicht einhalten kann. Der Verkauf unter Vorbehalt des Eigentums bietet nun noch den besondern Vorteil,

---

33) Vgl. S. 39.

34) Vgl. z. B. S. 37 u. 38 (Baden), S. 130 (Saargebiet), S. 234 (Westfalen), S. 268 (Thüringen).

35) Vgl. z. B. die Mitteilungen aus Baden S. 38, Hessen S. 78, Bayern S. 93 u. 94, Westfalen S. 235, Provinz Sachsen S. 264, Thüringen S. 268, Brandenburg S. 292, Posen S. 312.

daß sich mit demselben die Nebenabrede verbinden läßt, daß bei dem Nichteinhalten einer Zahlungsfrist alle geleisteten Zahlungen zu gunsten des Verkäufers verfallen.

2. Die Viehleihe kommt in den verschiedensten Formen vor und dient der wucherlichen Ausbeutung in derselben Weise, wenn nicht in noch höherem Maße als der Viehkauf. Die einfachste Form ist die Vermietung von Vieh gegen einen bestimmten Mietzins, der dann regelmäßig übertrieben hoch ist. So wird aus dem Regierungsbezirk Kassel berichtet[36]: „Das Viehleihgeschäft wird vielfach betrieben, indem der Händler ein Stück Vieh — meist solches, welches sonst nicht gut unterzubringen — dem Leiher gegen Entschädigung, welche öfter ganz oder zum Teil in Naturalien besteht und mit dem Werte des Tieres bezw. dem aus dem letztern zu ziehenden Nutzen in keinem Verhältnis steht, überläßt, sich das Eigentums- oder Vorkaufsrecht vorbehält, geeigneten Falles ein noch schlechteres dafür umtauscht u. s. w. Dabei wird meist vom Verleiher noch vorbehalten, daß das zu erwartende Fohlen, Kalb, Lamm dem Verleiher verbleibt, der dasselbe dann je nach den Verhältnissen anderweit mit Vorteil verkauft oder dem Leiher zu hohem Preise überläßt, sogar wieder in Leihe gibt. Die Gelegenheit, öfter nach dem leihweise überlassenen Tier zu sehen, wird dann natürlich benutzt, um dem Leiher Geld, Waren, Branntwein u. s. w. aufzudrängen und so denselben nach und nach ganz in die Gewalt zu bekommen."

Auch kommt es wohl vor, daß der Händler Vieh beim Bauern unter der Bedingung einstellt, daß diesem nur die Milch, die Arbeitsleistung und der Dünger, dem erstern aber das Vieh selbst gehört. Hier liegt der Vorteil des Händlers darin, daß er ein schlecht

---

[36]) S. 222. Auch erhält wohl der Landwirt eine geringwertige Stute und darf dieselbe bis zur Zeit des nahen Wurfes behalten und zur Arbeit verwenden. Kommt dann derselbe seinen Verbindlichkeiten nicht nach, so wird das Pferd entweder vom Händler zu sehr ungeschickter Zeit (Ernte, Herbst) wieder abgeholt oder der Landwirt zu neuen Verbindlichkeiten genötigt S. 36.

Aus dem Saargebiete wird berichtet (S. 131): Meist werden Kühe verliehen, seltener Schafe und Ziegen, in vereinzelten Fällen Rinder. Die Kuh wird dem Anleiher nur manchmal zur Nutzung eingestellt, der sie dann ebensolange nach dem Kalben behalten darf, als er sie vor dem Kalben (also beim geringsten Milchertrag) hatte. Das inzwischen erzielte Kalb wird im Alter von 14 Tagen zum Vorteile des Verleihers verkauft. Ziegen werden gegen 5 Mark Miete pro Jahr verliehen und Schafe gegen die Wollnutzung. Geht ein geliehenes Stück Vieh ein, so hat meist der Anleiher den Schaden zu tragen.

gefüttertes Stück hergibt und das herausgefütterte Tier wieder mit einem futterbedürftigen vertauscht[37]). Daß die von einem Händler abhängigen Bauern dessen auf dem Markt nicht verkauftes Vieh „aus Gefälligkeit" bis zum nächsten Markttage durchfüttern müssen[38]), gehört nicht hierhin — es ist das eben nur einer der Vorteile, die der Wucherer aus seiner Stellung herauszuschlagen versteht.

Ganz besonders gefährlich für den Bauern ist aber der eigentliche Viehverstellvertrag auf Teilung des Nutzens. Derselbe kommt noch häufig in Baden[39]), Bayern[40]), im Saargebiet[41]), im Trierschen[42]), in der Rheinprovinz[43]) und auch in Posen[44]) vor, während er in Württemberg[45]) seltner geworden, in Hohenzollern[46]), Hessen[47]), Wiesbaden[48]), Westfalen[49]) und Hannover[50]) unbekannt ist. Am häufigsten ist die Einstellung auf halben Nutzen. Das Geschäft besteht darin, daß eine Kuh meist schon fast abgemolken in den Stall eingestellt und der derzeitige Wert, meist viel zu hoch, abgeschätzt wird. Nach dem Kalben erfolgt der Verkauf, und die Vertragschließenden teilen nun den Mehrerlös, welchen der Verkauf der Kuh und des Kalbes über die ursprüngliche Abschätzungssumme hinaus ergibt[51]). Auch werden oft genug Verträge

---

[37]) Vgl. z. B. Elsaß S. 41, Bayern S. 94.

[38]) Vgl. S. 94.

[39]) Vgl. S. 34 u. 35.

[40]) Vgl. S. 93, vgl. auch 117 für Rheinbayern.

[41]) Vgl. S. 131.

[42]) Vgl. S. 160 ff.

[43]) Vgl. S. 196 auch 202 ff.

[44]) Vgl. S. 311. Dort kommt es auch nicht selten vor, daß ein Bauer vor der Zwangsvollstreckung seinen ganzen Viehstand an einen Händler verkauft und das Vieh nur zur Miete behält. Auf diese Weise werden die übrigen Gläubiger im Interesse des einen Wucherers verkürzt. Ähnliches kommt auch in der Rheinprovinz vor. Vgl. S. 196.

[45]) Vgl. S. 55.

[46]) Vgl. S. 63.

[47]) Vgl. S. 78.

[48]) Vgl. S. 216.

[49]) Vgl. S. 234.

[50]) Vgl. S. 247 u. 260.

[51]) Der darüber abgeschlossene Vertrag (sog. Schlußschein) hat etwa folgenden Wortlaut: „Zwischen den Parteien, namens X einerseits und Y anderseits wurde heute ein Kauf abgeredet und fest geschlossen, zwar unter folgenden Bedingungen: 1. X gibt dem Y eine frische Kuh mit ihrem eignen Kalbe in den

über den Verkauf zu halbem Nutzen auf die Zeit abgeschlossen, wo das Tier „zu dritt steht", d. h. eine Kuh und zwei Kälber derselben im Stalle stehen. Diese drei Tiere sollen alsdann verkauft und der Erlös geteilt werden, manchmal der ganze, manchmal auch nur der Überschuß über den vor der Einstellung abgeschätzten Wert der Kuh. Sehr oft wird auch ein Kalb zur Aufzucht gepachtet, bis es zu dritt steht. Das ist dann für den Bauern das allerschlechteste Geschäft, wie sich aus folgender Rechnung ergibt, die Dasbach mitteilt[52]): Der Viehhändler N. leiht dem Bauern S. ein Kalb im Wert von 50 Mark zum halben Nutzen auf so lange, bis dieses Stück Vieh noch zwei Kälber geworfen haben wird. Nach vier Jahren wird alsdann das Vieh verkauft und es ergibt sich folgender Erlös:

| | | |
|---|---|---|
| Wert der Kuh . . . . . . . . . | 300 | Mark |
| Wert des ersten Kalbes . . . . . | 150 | " |
| Wert des zweiten Kalbes . . . . | 50 | " |
| Summa | 500 | Mark. |

Davon erhält — wenn der Händler nicht den ursprüglichen Wert des Kalbes mit 50 Mark vorwegnimmt — jeder die Hälfte, also 250 Mark. Das bedeutet für den Händler einen Gewinn von 200 Mark in 4 Jahren, also 100 % für das Jahr, da er weitere Auslagen als die 50 Mark für das erste Kalb nicht hatte. Würde der Bauer das Kalb bar gekauft haben, so betrug sein Anlagekapital mit Zins und Zinseszins nach 4 Jahren ca. 61 Mark, ihm ist also ein Gewinn von 189 Mark entgangen. Dasbach findet diese Rechnung etwas zu hoch, des angenommenen Viehpreises

---

Stall auf die halbe Zucht vor den Preis von 60 Thaler oder 180 Mark; was erzogen wird, haben wir gemeinschaftlich, und was nicht erzogen wird, gehört mir allein. 2. Dafür hat Y die besagte Kuh mit Kalb gut zu füttern und zu verpflegen auf seine Kosten. X behält sich vor, diese Kuh zu verkaufen nach seinem Belieben, und wenn dieselbe verkauft wird, sind vor mich 180 Mark allein mein, was dieselbe mehr im Wert hat, haben wir gemeinschaftlich zu teilen. Dieselbe ist von Farbe fahlrot, aufgeworfene Hörner. Dieser Schein ist in duplo ausgefertigt und jeder ein Exemplar zu sich gezogen und von beiden Parteien unterschrieben. Sollte dem Vieh einen Schaden zukommen, so verpflichtet sich ein jeder, die Hälfte des Schadens zu ersetzen", S. 131. Dieser amtlich festgestellte Schein ist wie der Berichterstatter mit Recht bemerkt, „deutlicher in der Sache als in der Form abgefaßt". Ähnliche Verträge aus der Rheinprovinz werden S. 202 ff. mitgeteilt.

[52]) S. 168 f.

wegen, hebt aber hervor, daß im Trierschen wenigstens der Abzug des ursprüglichen Schätzungswertes die Regel sei. Nach ihm würde sich die Rechnung etwa so stellen:

| | |
|---|---|
| Erlös aus den verkauften drei Stück Vieh | 400 Mark |
| Davon an den Handelsmann vorab als Rückzahlung . . . . . . . . . . . | 50 „ |
| bleibt gemeinschaftlicher Gewinn . . . . | 350 Mark |
| davon die Hälfte an den Handelsmann . | 175 „ |

Derselbe hat aber jährlich 87½ % verdient, dem Bauer ist ein Gewinn von 164 Mark nach der obigen Kapitalberechnung entgangen.

Aber auch das etwas vorteilhaftere Pachten einer Kuh in mittleren Jahren ist, wie Dasbach nachweist, noch immer für den Anleiher ein sehr schlechtes Geschäft. Die Berechnung stellt sich dabei etwa so:

1. Für den Verleiher

| | |
|---|---|
| die trockenstehende Kuh kostete 210 Mark. | |
| Nach 2½ Jahren werden für die frische Kuh ohne Kalb erzielt . . . . . . | 235 Mark |
| für das hochträchtige Rind . . . . . | 210 „ |
| für das sechswöchentliche Kalb . . . . | 35 „ |
| Summa | 480 Mark |
| Der Handelsmann zieht zunächst sein Kapital sein mit . . . . . . . . . . . . . | 210 „ |
| Bleibt gemeinschaftlicher Gewinn . . . | 270 Mark. |

Der Handelsmann erhält davon die Hälfte, also 135 Mark d. h. 25¾ % Jahreszinsen, der Bauer erleidet eine Gewinneinbuße von ca. 109 Mark gegenüber dem Fall, daß er die Kuh gekauft und das Geld mit 5 % und Zinseszins verzinst hätte.

2. Für den Anleiher

a) Unkosten

| | |
|---|---|
| 1. Heu auf 2½ Jahr für die Kuh, 50 Zentner zu 3 Mk. . . . . . . . . . | 150 Mark |
| 2. Heu auf 1¾ Jahr für das Rind, 21 Zentner zu 3 Mk. . . . . . . . . . | 63 „ |
| 3. Streu gesucht während 100 ganzer Tage, wofür die Kost berechnet wird, den Tag zu 20 Pf. . . . . . . . . . . | 20 „ |

| | | |
|---|---|---|
| 4. Futtersuche durch die Frau an 250 Tagen zu 20 Pf. Kost . . = . . . . . . | 50 | Mark |
| 5. Kleiderverschleiß in 2½ Jahren über dieser Arbeit . . . . . . . . . . | 25 | = |
| 6. für Mehl und Knollen nebenbei . . . | 35 | = |
| Summa der Unkosten | 343 | Mark. |

b) Einnahme

| | | |
|---|---|---|
| 1. die Hälfte des gemeinschaftlichen Gewinns . . . . . . . . . . . . | 135 | Mark |
| 2. nach Abzug des Trockenstehens, der Kälbersäugung und unter Berechnung der allmählichen Abnahme der Milchproduktion lassen sich hier höchstens 470 volle Milchtage zu 6 Liter annehmen, der Liter zu 15 Pf. . . . . . . . . . . . . | 428 | = |
| 3. 30 Wagen mittelmäßigen Düngers zu 5 Mk. . . . . . . . . . . . . | 150 | = |
| Summe der Einnahmen | 713 | Mark. |
| davon gehen ab Unkosten | 343 | = |
| es bleibt also ein Überschuß von | 370 | Mark |

als Lohn für 350 schwere Arbeitstage und 912 schwere und sorgenvolle Verpflegungstage, über welche er sonstigen Verdienst oft verloren gehen lassen mußte.

Damit ist aber die Schädigung des Bauern in Wirklichkeit noch ebensowenig erschöpft, wie die Vorteile des Viehhändlers. Denn letzterer betrachtet den Bauer, der Vieh von ihm im Stall stehen hat, als abhängig und nutzt diese Abhängigkeit genau so aus wie diejenige seiner Geldschuldner. Außerdem bieten solche Geschäfte natürlich manche nicht versäumte Gelegenheit zur Anknüpfung andrer Beziehungen und bilden ebenso oft und in ganz derselben Weise den Anlaß zu einer schließlichen Auswucherung, wie die Darlehns- und Viehkaufgeschäfte.

## C. Landwucher.

Auch hier kann von einem Wucher im engern Sinne nur da die Rede sein, wo gegen Kredit verkauft worden ist und nun für die Stundung der Kaufpreisforderung übermäßige Vorteile aus-

bedungen werden. Auch das kommt natürlich oft genug vor, und in sehr vielen Fällen dient der Güterhandel wie der Viehhandel nur dazu, dem Wucherer neue Opfer und zwar aus den bisher wohlhabenden Kreisen der ländlichen Bevölkerung zuzuführen, denn gerade diese setzen ihren Stolz darein, möglichst viel, wenn auch nicht bar bezahlten Grund und Boden zu besitzen. „Der Bauer setzt einen gewissen Stolz hinein, Schulden zu haben für Güterziele; es gilt als gutes Zeichen für den Wirtschaftsbetrieb, bei öffentlichen Versteigerungen als Ansteigerer zu erscheinen, auch sonst von Zeit zu Zeit ein Stück Land zu erwerben. Da stets auf Kredit versteigert wird, auch im übrigen das Gütergeschäft regelmäßig nicht gegen bar sich vollzieht, so hat derjenige, welcher Güter erwirbt, der Regel nach auch Schulden".[53]) Wenn nun auch im allgemeinen der wohlhabende Bauer zu übertriebenen Preisen nicht kauft und seine Grundschuldverhältnisse geordnete sind, so gilt doch diese Regel da nicht, wo ein Anbau von Handelsgewächsen, wie Wein, Tabak, Hopfen u. s. w. stattfindet. Hier verlocken gute Jahre zum Angebote von Preisen, deren Unangemessenheit sich schon nach einer Fehlernte herausstellt. Wenn dann der Käufer mit den Zinsen oder mit einer Abschlagszahlung im Rückstande bleibt, so ist dem Wucherer die Thüre geöffnet, sei es daß er als Darleiher der fehlenden Summe, sei es daß er als Erwerber der verfallenen Forderung erscheint. Namentlich der letztere Weg ist ein oft betretener, denn er führt den rücksichtslosen Geschäftsmann zu einem doppelten Gewinn. Einmal kauft er die fälligen Forderungen zu einem ungemein niedrigen Preise und dann gewinnt er in jedem Schuldner einen Gegenstand der gewissenlosesten Aussaugung, den er vor dem vollendeten Ruin ebensowenig wiederlosläßt, wie irgend einen Darlehnsschuldner.

Der sogenannte Zessionswucher, der auf das engste mit dem Umsatz von Grund und Boden zusammenhängt, ist deshalb ein schlimmer Krebsschaden der Landwirtschaft. Seine Gefährlichkeit besteht eben darin, daß er auch Personen in die Hände des Wucherers liefert, die sich sonst noch vor einer so gefährlichen Bekanntschaft zu hüten gewußt haben. Die Veranlassung zu solchen Zessionen sind häufige. Bald scheut sich der Gläubiger, den ihm unbequemen Weg der gerichtlichen Klage gegen einen säumigen Schuldner

---

[53]) Bayerische Rheinpfalz S. 117, Saargebiet S. 135.

zu beschreiten,[54]) bald wollen die in einer Erbteilung abgefundenen Geschwister bares Geld haben,[55]) bald kann der Verkäufer, weil er auswandern will, nicht die langen Fälligkeitstermine abwarten, welche er gleichwohl bewilligen mußte, wenn er überhaupt für sein Grundstück einen Käufer finden wollte,[56]) bald sind es Altenteilsitzer, welche es vorziehen, ihre Ansprüche flüssig zu machen,[57]) bald auch bemüht sich der Wucherer selbst, solche Handhaben zu gewinnen, mitunter zu Preisen, welche für den Zedenten nicht unvorteilhaft sind.[58]) Am meisten wird im Süden und Westen Deutschlands über diese Verhältnisse geklagt, und namentlich aus der Umgegend von Trier und aus dem Saargebiete liegen sehr anschauliche Schilderungen dieses Treibens und seiner Folgen vor.[59]) Der Gewinn,

---

[54]) Vgl. z. B. Elsaß-Lothringen S. 4, wo von einer Gewohnheit gesprochen werden kann, Forderungen lieber zu geringem Preise zu verkaufen, als selbst einzuklagen.

[55]) Vgl. z. B. Elsaß-Lothringen S. 3.: „Ein ergiebiges Feld für Wuchergeschäfte bilden die Erbauseinandersetzungen der Geschwister. Im Elsaß ist es Regel, daß der Sohn den Hof zu einem Anschlagspreise übernimmt, welcher nach Abzug der darauf haftenden Schulden sämtlichen Geschwistern zu gleichen Teilen zufällt. Oft wollen diese nun ihre Forderung in Geld umsetzen und verkaufen, falls der Hofbesitzer zur sofortigen Zahlung nicht im stande ist, ihre Forderungen einem Geschäftsmann für die Hälfte oder zwei Drittel des wahren Wertes. Das Geschäft wird meist in Anwesenheit und mit Zustimmung des Schuldners abgeschlossen, welcher aber seine Anwesenheit nur zur Erlangung einer Zahlungsfrist von seinem neuen Gläubiger benutzt." Ähnlich Saargebiet S. 135 u. a. m.

[56]) Vgl. Saargebiet S. 124 und 136.

[57]) Vgl. Posen S. 315 f., Schlesien S. 328, wo überhaupt auf die wirtschaftlich sehr bedenklichen Folgen des „Ausgedinges" hingewiesen wird.

[58]) Vgl. Thüringen S. 270, auch Trier S. 175: „Es wird uns von dem Notar versichert, daß ein Handelsmann sogar von den 5% Steiggeld noch 1% an die Versteiglasser herauszahlte. Auf die Frage des Notars, warum er dies thue, antwortete der Handelsmann: Das ist ein reiches Dorf und in diese Verhältnisse möchte ich gerne hineinkommen."

[59]) Vgl. Trier S. 175 ff.; für das Saargebiet jetzt namentlich auch den Bericht, welchen der stellvertretende Vorsitzende des Vereins gegen den Wucher im Saargebiet, Herr Notar Henrich zu Völklingen über die Frage erstattet hat: „Soll der Verein gegen den Wucher im Saargebiete auf eine Ausdehnung der strafrechtlichen Bestimmungen gegen Wucher hinarbeiten, insbesondere was betrifft:

A. Den Geldgewinn bei Zessionen von Kauf- und Steiggeldern für ländliche Grundstücke.

B. Den Gewinn beim Zwischenhandel mit ländlichen Grundstücken.

den die Händler dabei machen, beträgt regelmäßig 8—10 %, häufig 10—15 %, mitunter 30 %, 60 % und mehr. Und dennoch ist der Schade, welcher dem Zedenten erwächst, von geringer Bedeutung gegenüber dem Übelstande, daß nun von seiten des neuen Gläubigers die Auswucherung beginnen kann und regelmäßig beginnt.[60])

Ein wirtschaftlich nicht minder gefährliches Treiben ist das als Güterschlächterei, Hofmetzgerei, Klumpenkauf bezeichnete Geschäft d. h. der Ankauf großer Grundstücke zum Zwecke des parzellenweisen Wiederverkaufs. Derselbe kann an sich als Wucher im engern Sinne nicht angesehen werden, aber er bietet die Handhabe zu einer demnächstigen Bewucherung, weil der Verkauf ebenfalls nur sehr selten gegen bar vor sich geht und bei Nichtinnehaltung einer der Zahlungstermine die Stundung der fälligen Forderung nur gegen Gewährung wucherischer Vorteile zu erlangen ist. Auch auf diesem Wege geraten eine große Menge von Landwirten zum erstenmale in die Hände von Wucherern, ganz abgesehen davon daß der Ankauf oder wenigstens das Mitbieten bei den betreffenden Versteigerungen zu den Leistungen gehört, zu denen der Wucherer die von ihm schon Abhängigen zwingt. Außerdem erfolgt der Verkauf zu so hohen Preisen, daß eine Verzinsung des angelegten Kapitals nur in ganz geringfügigem Maße möglich ist. Die unverhältnismäßig niedrige Grundrente führt dann ganz von selbst eine wirtschaftliche Notlage und damit die Bewucherung herbei. Das für den Unternehmer sehr gewinnreiche Geschäft hat

---

[60]) Mit Recht bemerkt Dasbach (S. 176): „Die schlimmste Folge der Gewohnheit, an Handelsleute die Versteigerungsprotokolle zu verkaufen, ist die Abhängigkeit vom Handelsmanne, in welche dadurch die zahlreichen Ansteigerer kommen. Der Handelsmann findet nämlich einen Vorteil darin, daß die Ansteigerer die Termine für die Zahlung der einzelnen Raten nicht pünktlich einhalten, sondern die Schuld anwachsen lassen; bereitwillig gewährt er ihnen Ausstand, veranlaßt sie aber, einen Schein zu unterschreiben, in welchem sie versprechen, „auf erste Aufforderung hin“ zahlen zu wollen; da der Handelsmann versichert, daß er von dieser Klausel ja doch nie Gebrauch machen werde, so ist der Bauer oft thöricht genug, diese Bedingung einzugehen. Wenn sie aber unterschrieben ist, so bietet sie eine sichere Handhabe, durch welche der Bauer zu vielen neuen nur dem Handelsmanne Vorteil bringenden Geschäften gezwungen wird. — Durch jede neue Zession nun, durch welche einem Handelsmanne wieder ein Versteigerungsprotokoll übertragen wird, kommt eine neue Reihe von bisher unabhängigen Leuten in Abängigkeit von demselben, und je mehr sich seine Herrschaft erweitert, um so leichter wird es ihm, dieselbe zur Ausbeutung seiner Opfer auszunutzen.“

freilich beinahe überall in den letzten Jahren nachgelassen, teils wegen schon eingetretener wirtschaftlicher Ohnmacht des Bauernstandes, teils wegen des Sinkens der Preise für Grund und Boden, welches durch die allgemeine Notlage der Landwirtschaft herbeigeführt wurde. Eine Besserung in dieser Beziehung würde auch das alte Übel in seinem ganzen Umfange wieder aufleben lassen.

Der Umfang desselben ist jedenfalls ein sehr bedeutender gewesen, und nicht minder bedeutend der Unternehmergewinn, der hier einen unmittelbaren Verlust der kaufenden Bevölkerung bedeutet. Als Beleg für die Höhe desselben mögen zunächst einige der Veröffentlichung des Vereins für Sozialpolitik über die bäuerlichen Zustände in Deutschland, entnommene Beispiele dienen. So teilt Kartels aus dem Kreise Merzig mit: „1874 verkaufte Y. in Haustadt ein Gut von ca. 300 Morgen an H. in Saarlouis für 40 000 Thaler, zahlbar in zehn Jahresraten. Der Ansteigerer parzellierte und versteigerte von dem Gute für 38 000 Thaler, ebenfalls zahlbar in zehn Jahresraten mit 5 % Zinsen und 8⅓ % Aufgeld, behielt aber von dem Gute 70 Morgen Wiesen, 120 Morgen Ackerland, 60 Morgen Wald, hatte also ein Geschäft gemacht von 120—140 % Gewinn.[61]) Noch belehrender ist folgende Übersicht, welche von Dewitz aus dem Kreise Saarlouis bezüglich der Thätigkeit einer Firma: Gebrüder X. in Saarlouis gibt.[62]) Dieselbe schlachtete aus

| Nr. | Früher gehörig | Gelegen in Gemeinde | Größe in ha | Verkaufspreis Mark | Erlös durch Parzellierung Mark | Gewinn in % des Kaufpreises |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | M. Fonty | Beaumarans | 89 | 162 000 | 252 000 | 55,5 |
| 2 | Gebr. Regnier | Berus | 80 | 78 000 | 108 000 | 37,7 |
| 3 | Motte | Felsberg | 44 | 54 000 | 72 000 | 33,3 |
| 4 | Motte | Rehlingen | 36 | 84 000 | 117 000 | 39,3 |
| 5 | Herpein | Bommersbach | 90 | 114 000 | noch nicht versteigert. | nach der Schätzung v. D's. wird derselbe ca. 80 % betragen. |

[61]) Bd. I (XXII) S. 208. Über den Umfang und die wirtschaftliche Bedeutung der Güterausschlachtung enthalten auch die damals erstatteten Berichte viele bemerkentswerte Mitteilungen, vgl. z. B. für Sachsen Meiningen Bd. I, S. 14, Eisenacher Oberland Bd. I, S. 37, den Kreis Mersig Bd. I, S. 207 u. 232, Umgebung von München Bd. I, S. 239, Westfalen Bd. II, S. 11, Schleswig-Holstein Bd. II, S. 69, Braunschweig Bd. II, S. 96, Sachsen

Aus Lothringen, speziell dem Landkreis Metz berichtet Gerdolle:[63]) „Das Schloßgut Mey mit etwa 12 Hektaren Ackerland und Wiesen, vorher an einen Kultivator für 600 Mark verpachtet, ist im vorigen Jahre zertrümmert worden. Der Gesamtkaufpreis der Ackerparzellen (ohne Schloß und Wald) überstieg 30 000 Mark. In der Gemeinde La Maxe wurden einige Höfe zertrümmert, durchschnittlich zu 3000 Mark pro Hektar, wo der Pachtpreis 70 Mark niemals überschreitet. „Allerdings", fügte der Güterhändler hinzu, der mir davon erzählte, „würde man jetzt kein Ar mehr anbringen, die Leute haben genug".

Natürlich haben sich die Verhältnisse noch keineswegs geändert. So teilt z. B. Buchenberger mit:[64]) „In einem Orte des Bezirks T. kaufte ein Handelsmann ein Anwesen samt Fahrnis, Ernte und Handwerkszeug für 4000 Mark. Er versteigerte für 1 800 Mk. Erzeugnisse und Fahrnis, verkaufte des Handwerkszeug für 300 Mark, zwei Kühe für 400 Mark, einen Wagen für 153 Mark, ein Schwein für 80 Mark, Güter für 2 800 Mark, er löste also in Summa 5 533 Mark und hat noch einiges im Rest" (also 38,8 %). . . . „In einem Orte kaufte ein württembergischer Handelsmann Haus, Güter und Fahrnis für 15 200 Mark. Er verkaufte die Güter auf 6—8jährige Ziele mit 5 % Zins und erlöste aus der Gesamtmasse 19 038 Mark. Zum Verkauf kamen 25 Grundstücksparzellen für 13 798 Mark. Nach dem Anschlag eines erfahrenen Gewährsmannes haben 13 Parzellen den Verkaufswert, 2 sind zusammen jetzt 130 Mark mehr wert, 10 Parzellen waren zusammen zu teuer um wenigstens 2 433 Mark." Aus Bayern berichtet Freiherr von Cetto:[65]) „Mir ist ein kleiner Weiler in Oberbayern bekannt, der aus drei großen Bauernhöfen, zwei Halbbauern und einigen Söldnern und Landhäuslern besteht. In diesem Weiler

---

Bd. II, S. 220, Westpreußen Bd. II, S. 237, Posen Bd. III, S. 31 f., Nieder-Bayern Bd. III, S. 141, Oberfranken Bd. III, S. 158, Mittelfranken Bd. III, S. 169, Unterfranken Bd. III, S. 177, Stuttgart und Umgebung Bd. III, S. 215, Baden Bd. III, S. 278, Lothringen Bd. III, S. 321.

[62]) Bd. I (XXII), S. 232.

[63]) Bd. III (XXIV), S. 321 Anm.

[64]) Baden S. 45, vgl. auch Württemberg S. 56 f.

[65]) S. 97. Vgl. über die Gewinne beim Güterschacher noch Saargebiet S. 127, Westfalen S. 237, Sachsen 262, Posen 313 u. a. m.

sind in der Zeit von etwa 15 Jahren sämtliche Anwesen durch einen und denselben israelitischen Handelsmann zweimal gekauft, zertrümmert und verkauft worden, zuerst die großen, prachtvollen Bauernhöfe, bei welcher Gelegenheit natürlich tapfer von jedem einzelnen angekauft worden ist; dann, als die Zahlungsfristen nicht eingehalten werden konnten, kam es zum Wiederverkauf und zur nochmaligen Zertrümmerung bis schließlich die sämtlichen Anwesenbesitzer vergantet wurden und jetzt im ganzen Ort den sämtlichen Insassen kaum 100 Mark zur Disposition stehn, während vor dem Beginn der unseligen Verkäufe zum mindesten 100 000 Gulden sogenanntes „feierndes Geld" da war, abgesehen von den schuldenfreien Anwesen. Der betreffende Güterhändler hat aber aus diesem Dörfchen innerhalb 15 Jahren sicher den Betrag des dort „feiernden Geldes" herausgezogen, welches aus den Händen der Dorfbewohner in die Taschen des Juden übergegangen ist."

Sehr häufig sichern sich die Gutskäufer ein gewisses, nicht zu geringes Mindestmaß ihres Gewinnes dadurch, daß sie den Verkäufer die Gewähr für einen bestimmten Mehrertrag übernehmen lassen.[66]) Sehr häufig ferner setzen sie das bei der Ausschlachtung begonnene Geschäft in der Art fort, daß sie den Ankäufer, wenn er die ausbedungenen Zahlungsfristen nicht einhalten kann, zu einem Gutstausch veranlassen, welcher den Tauschenden schnell von Stufe zu Stufe sinken und häufig genug ganz verarmen läßt.[67]) Daß auch geradezu betrügerische Handlungen, wie Nichtvornahme der erforderlichen Auflassung, Geltendmachung bezahlter Forderungen vorkommen, gehört nicht eigentlich hierher, obwohl auch dieser Zug in dem Bilde des richtigen Wucherers nur selten fehlt.

---

[66]) Vgl. z. B. Westfalen S. 236, Sachsen S. 263, Posen 314 u. a. m.

[67]) So erzählt Freiherr von Cetto ein Beispiel eines solchen Gebarens: „Der Baumeister eines großen Herrschaftsgutes hatte sich im Laufe seiner Dienstzeit ein Vermögen von 12000 Mark zurückgelegt. Damit kaufte er von einem berüchtigten Wucherer und Güterhändler der benachbarten Stadt eine unrentable Sommerwirtschaft, deren wahrer Wert etwa 10000 Mark betragen mochte, um den Preis von 30 000 Mark. Alsbald im Laufe des ersten Winters war der Mann nicht mehr im stande, seinen Verpflichtungen nachzukommen; infolgedessen nahm ihm der Händler die Wirtschaft wieder ab und verhandelte ihm, „um ihm eine Existenz zu schaffen", ein verkommenes Bauerngut auf Sandboden auf die Weise, daß er den einfältigen Mann selbst „zur Erkundigung an Ort und Stelle" hinschickte, woselbst diesem das Gut in den Wirtshäusern von eigens dazu aufgestellten und mit Freibier bestochenen Kreaturen des Händlers ausnehmend ge-

Die Gründe, aus denen ein solcher Zerstückelungsverkauf immer wieder gelingt, sind sehr verschiedenartige und erschöpfend wohl kaum aufzuzählen. Die wichtigsten dürften sein: 1. Der Landhunger d. h. jene bei den Bauern überall weit verbreitete Neigung, Landbesitz weit über ihre wirtschaftlichen Kräfte hinaus zu erwerben. Ein großer Landbesitz schmeichelt dem Stolze des Großbauern, dessen Ansehen ja regelmäßig von der Zahl der Morgen abhängt, welche er bewirtschaftet. Der Landbesitz scheint aber auch dem Tagelöhner als erstrebenswert, einmal, weil er ihm einen gewissen Rückhalt zu gewähren scheint und ihm thatsächlich die Gewinnung des Lebensunterhaltes erleichtert, indem er ihm die Arbeitskraft seiner Familie auszunützen gestattet und ihm ermöglicht, seine unmittelbaren Lebensbedürfnisse zu gewinnen, ohne dafür bares Geld ausgeben zu müssen. Die Erweiterung des Landbesitzes wird endlich häufig genug von den kleinen Bauern als eine wirtschaftliche Notwendigkeit betrachtet, denn sein vorhandener Besitz ernährt ihn nicht mehr ausreichend, und er fühlt das Bedürfnis, dem Sinken der Preise für landwirtschaftliche Erzeugnisse durch Mehrerzeugung für sich auszugleichen. Er kann das um so leichter, als seine und der Seinigen Arbeitskraft häufig für mehr als den vorhandenen Grund und Boden ausreichen und so ein größerer Besitz die allgemeinen Unkosten der Erzeugung verhältnismäßig erniedrigen würde.

2. Die mannigfachen Verlockungen seitens der Verkäufer. Dieselben wissen vermöge ihrer genauen Kenntnis der Bedürfnisse jedes Bauern in dem Gebiete, dessen Ausschlachtung sie sich vorgenommen haben,[68]) ihm die Grundstücke zu bezeichnen,

---

lobt und als ganz vorzüglich geschildert wurde. Darauf hin machte der Baumeister das Geschäft, erwarb das Anwesen und war nach dem zweiten halben Jahr seiner Selbständigkeit den letzten Rest seines, binnen 25 jähriger Dienstzeit erworbenen Kapitals glücklich los, so daß er jetzt mit Frau und Kindern bettelarm von Unterstützung lebt" (S. 99). Vgl. auch Kassel S. 223.

[68]) Man kann in dieser Beziehung fast überall wirklich von einer Monopolisierung des Geschäftsverkehrs seitens der Händler reden. Jeder von ihnen hat seinen Bezirk, sein „Gäu", in welchem er die Geschäfte allein besorgt. Das gilt nicht nur beim Güterhandel, sondern in noch höherem Maße beim Geld- und Viehwucher. Welche Nachteile dieser gänzliche Mangel an Wettbewerb für den Bauern hat, braucht nicht erst hervorgehoben zu werden. Die Klage darüber ist denn auch eine allgemeine, aber die Vorteile sind viel zu groß, als daß die Händler sich von der geübten, in ihrem Sinne sehr weisen Selbstbeschränkung lossagen möchten.

deren Erwerb für ihn vorteilhaft wäre, die seinen Besitz abrunden, den Wert des Ganzen erheblich steigern würden u. s. w.[69]) Auf solches Zureden hört der Bauer um so eher, als er ja den Kaufpreis nicht bar zu bezahlen braucht. Die Händler geben ja leicht und gern Kredit, steckt doch gerade darin ihr Hauptvorteil.[70]) Aber dabei bleibt der Händler nicht stehn, vielmehr sucht er die schon erregte Kaufbegierde bei der Versteigerung selbst durch alle Mittel aufs äußerste zu entflammen. Dazu müssen ihm Scheingebote dienen, vor allem aber der Mißbrauch, die Versteigerungen im Wirtshause abzuhalten und den Ansteigerern dabei freie Zeche zu gewähren. „Die Versteigerung selbst, welche im Wirtshaus stattfindet, gestaltet sich zur wüsten Orgie. Bier, Schnaps und Zigarren, natürlich der denkbar schlechtesten Qualität, werden jedem Anwesenden frei verabreicht. Eine immer größere Zahl von solchen findet sich ein, die sich gütlich thun wollen. Auch Weiber fehlen nicht; sie sind die ersten, deren gerötete Gesichter und verglaste Augen die Wirkungen des Getränkes verraten. (In dem armen Grenzorte Lauterbach hatte bei einer Versteigerung der Vermittler eine Rechnung von 249 Mark für Glühwein und ähnliche erhitzende Getränke zu bezahlen.) Immer mehr werden die Leidenschaften angefacht. Der Ansteigerer, welchem der erste Zuschlag erteilt worden ist, erhält einen Blumenstrauß. Bei dem Bieten wird diesem ein Brötchen, jenem eine Zigarre zugeworfen mit der Aufforderung, ein

---

[69]) Unterstützt werden die Güterschlächter dabei durch die „Spione" und „Zutreiber", die sie in jedem Dorfe finden. Bald verlangen sie von den Bauern, die sie schon in der Hand haben, diese Dienste und ein ausdrücklicher oder stillschweigender Hinweis auf die fälligen Verpflichtungen macht auch den Widerspenstigen gefügig. Oder sie gewinnen auch unabhängige Bauern, mitunter gerade die reichsten und angesehensten für ihre Zwecke durch das Versprechen, ihnen passende Landstücke billig abzulassen oder ihnen andre Vorteile zu gewähren.

[70]) Es kann nicht oft genug darauf hingewiesen und nicht stark genug hervorgehoben werden, daß der landwirtschaftliche Wucher nur darum so einträglich ist, weil er den Bauer zum Schuldsklaven des Geldjuden macht, für den er arbeiten muß unter Aufgebot aller seiner Kräfte und bei einer Lebenshaltung, wie sie sich kein Knecht bieten ließe. Nur so ist es möglich, daß er für seinen Herrn eine Rente aus dem Grund und Boden herausschlägt, die er für sich niemals erzielen würde, denn nur die äußerste Not, die Furcht, auch die letzte Daseinsmöglichkeit zu verlieren, läßt ihn auf der einen Seite seine Kräfte auf äußerste anspannen, auf der andern Seite seine Lebensbedürfnisse auf das denkbar niedrigste Maß herabdrücken.

Gebot zu thun. Sogar eine Flasche Wein oder ein Päckchen Zigarren werden versprochen, wenn der Gegenstand es lohnt. Die Helfershelfer des Handelsmannes sind bestellt; ein Wink von ihm genügt, um sie zum Bieten zu veranlassen; selbst der Ausrufer hilft aus, wenn eine Stockung eintritt, indem er ein höheres Gebot ruft, das er gehört zu haben vorgibt. Die erhitzten Gemüter, denen die Vorzüge des Grundstücks in das hellste Licht gestellt werden, lassen sich zu immer weitern Geboten hinreißen, und es ergeben sich schließlich Preise, welche ganz außer Verhältnis zu dem Ertragswerte der Grundstücke stehen." Die dem Berichte Knebels für das preußische Saargebiet entnommene Schilderung[71]) kann als vorbildliche für Geschehnisse dieser Art gelten, ob an andern Orten die Versteigerung im Freien abgehalten wird und die Schar der zechenden Bieter von Grundstück zu Grundstück zieht,[72]) ob anderswo den Frauen Kaffee und Zucker ins Haus geschickt wird, um sie bei guter Laune zu erhalten und von einem Widerspruch gegen das Thun der Männer abzuhalten,[73]) — der Zweck ist überall derselbe; die ruhige Überlegung wird übertäubt, und der Wucherer hat den Vorteil davon.

## D. Warenwucher.

Von einem Wucher im eigentlichen Sinne des Wortes kann natürlich, ebensowenig wie beim Handel mit dem Grund und Boden, beim Handel mit Waren die Rede sein, wohl aber kommen in demselben Maße, wie bei jenem, auch hier zahlreiche Übervorteilungen vor, welche in ihrem Zusammentreffen als eine den bäuerlichen Wohlstand zerstörende Aussaugung sich darstellen.

Die Formen sind einfache: zu billiger Einkauf — zu teurer Verkauf — Verkauf unnötiger Gegenstände.

a) In erstrer Hinsicht wird namentlich da viel gesündigt, wo die eigentlichen Handelsgewächse, insbes. Tabak und Hopfen in Frage stehen. Dabei spielen nun bald offenbare Betrügereien, Täuschungen über den augenblicklichen Marktpreis, die den andern Erzeugern

---

[71]) S. 128. Die Klagen über den Mißbrauch der Freizeche kehren überall mit erschreckender Gleichmäßigkeit wieder, so daß besondere Anführungen unnötig sind.

[72]) Vgl. S. 279 (Thürigen).

[73]) Vgl. S. 57 (Württemberg).

gezahlten Preise[74]) u. s. w. eine wichtige Rolle, bald wird die mitunter erst künstlich erzeugte Notlage des Verkäufers gemißbraucht. So wird namentlich oft den Hopfenbauern vor der Ernte, wenn sie dringend Geld brauchen, die ganze Ernte zu einem Preise abgekauft, welcher für den Bauern den Verlust eines kleinen Vermögens, für den Händler einen durch nichts gerechtfertigten riesenhaften Gewinn bedeutet[75]). Ebenso oft kommt es vor, daß z. B. die Tabakernte von Händlern zu einem scheinbar angemessenen Preise gekauft wird, daß aber später der Käufer sich nicht einstellt, solange der Bauer noch möglicherweise an andre verkaufen könnte, sondern erst später kommt und nun an der Ware allerhand Ausstellungen macht, welche ihn berechtigen sollen, von dem Geschäft zurückzutreten. Die Folge ist dann, daß der Bauer schließlich froh ist, zu dem dem Händler genehmen Preise verkaufen zu können[76]). Aber auch im Getreidegeschäft werden dieselben oder ähnliche Kunstgriffe angewendet. Der Händler gibt dem in Geldklemme befindlichen Erzeuger Vorschüsse auf bestimmte, später zu liefernde Waren mit größter Bereitwilligkeit, bei der Abnahme macht er dann Schwierigkeiten und zahlt schließlich, was er will, wenn der Verkäufer nicht

---

[74]) Als Beleg möge folgende Stelle aus der Anklageschrift gegen den badischen Wucherer Kaufmann dienen: „In den tabakbauenden Orten der Pfalz (und des Oberlandes) ist es üblich, bei Einzelkäufen von kleineren Tabaksquantitäten den Preis in der Schwebe zu lassen und sich nach Verfluß der eigentlichen Tabakverkaufszeit nach dem „höchsten im Ort erzielten Preis" zu richten. Der in dem Ort Sch. ansässige Landwirt A. B., einer der bedeutendsten Tabakbauern, verkaufte nun an Kaufmann seinen Tabak „zum höchsten in Sch. erzielten Preise", und dieser war, wie sich nachträglich feststellte, 30 Mark. K. ging aber nun zu einer Reihe von kleinern Tabaksbauern und verleitete sie, in ihren Preisforderungen erheblich herunter zu gehen, indem er denselben angab, er habe von dem obenerwähnten Landwirt B. schon 35 Zentner zu 25 Mark gekauft und zur Bekräftigung dieser, für die Leute geradezu maßgebenden Thatsache sein Notizbuch zog und die von ihm eingetragene Notiz zeigte: A. B. 35 Ztr. à 25 Mk. – was zur Folge hatte, daß die Leute sich auch mit diesem niedrigen Preis begnügten, also einen Verlust von mehreren Mark am Zentner erlitten" S. 46. Es soll vorkommen, daß die betreffenden Großbauern, um für sich höhere Preise zu erzielen, die falschen Angaben der Händler bestätigen.

[75]) So verkauften, wie aus Elsaß-Lothringen berichtet wird, in Semar und Illhäusern Bauern im Jahre 1882 ihren Hopfen vor der Ernte um 160 Mark die 100 Kilo, während der Hopfen später zu 800 Mark verkauft wurde. S. 10. Vgl. auch Bayern S. 102.

[76]) Vgl. S. 46 (Baden).

in der glücklichen Lage ist, die geleisteten Vorschüsse zurückzahlen zu können[77]). Noch schlimmer gestaltet sich die Sache für den Verkäufer, wenn er sich ohnehin schon als Schuldner in den Händen des Händlers befindet. Dann nötigt ihn dieser, nur an ihn zu verkaufen und macht bei diesem Geschäft die Preise selbst.

In allen diesen Machenschaften spielt der von den Händlern selbst mit großer Folgerichtigkeit herbeigeführte Mangel an Wettbewerb eine große Rolle. Wenn ein Händler ein Gebot gemacht hat, kommt ihm kein andrer in die Quere, ja es kommt vor, daß ganze Ortschaften in den Bann gethan und durch Nichtbesuch seitens der Händler während der Verkaufszeit zur Nachgiebigkeit gezwungen werden[78]).

Sehr beliebt ist auch der Tausch von Waren gegen Boden- und andre landwirthschaftliche Erzeugnisse, bei dem ebenfalls der Händler niemals, der Bauer aber regelmäßig zu kurz zu kommen pflegt[79]).

Daß endlich der durch Kaufgeschäfte angebahnte Verkehr zur Verleihung von Geld zu wucherlichen Bedingungen benutzt wird, versteht sich von selbst. Sehr häufig wird dann im weitern Verlaufe der Dinge die angetretene Abhängigkeit zu weitern vorteilhaften Kaufgeschäften benutzt, welche es dem Verkäufer nun erst recht unmöglich machen, sich aus seiner wirtschaftlichen Notlage zu befreien.

b) Auch über den Verkauf zu teurer bezw. minderwertiger Waren wird vielfach Klage geführt. Insbesondere sind es die Futter- und Düngemittel, welche der Bauer vom Händler zu Preisen kauft, welche die sonst üblichen häufig um die Hälfte und mehr überschreiten. Aber auch für Lebensmittel. Kleidungsstücke und andre Bedürfnisse muß er dem Zwischenhändler häufig genug einen unangemessen hohen Gewinn zukommen lassen. Namentlich gilt das, wenn er sich schon in den Händen eines Wucherers befindet und nun gezwungen wird nur bei diesem oder bei dessen Sippe einzukaufen. Daß dann die Abrechnung in jedem Falle zu seinem beträchtlichen Schaden ausfällt, bedarf keiner besondern Ausführung[80]).

---

77) Vgl. z. B. S. 101 (Bayern), S. 198 f. (Rheinprovinz), S. 342 (Pommern).

78) Vgl. z. B. Bayern S. 102.

79) Vgl. z. B. Rheinprovinz S. 197, Kassel S. 224.

80) So wird aus Mittelfranken mitgeteilt, daß für Kleie und Malzkeime ein

c) Nicht minder bedenklich ist der Ankauf überflüssiger Dinge, zu welchem der schwunghaft betriebene Hausierhandel auf dem Lande oft genug Veranlassung gibt[81]. Besonders verderblich wirkt das Hausieren mit Branntwein, der dem Bauern oft genug geradezu aufgenötigt[82]) wird. Wenn es gar nicht anders geht, läßt der Verkäufer das Branntweinfäßchen „zum Aufbewahren“ beim Bauern zurück und wartet ab, ob dieser der Versuchung davon zu kosten, auf die Dauer widerstehen wird. Durch solche meist auf Kredit abgeschlossene Geschäfte wird in kleinen wie in großen Verhältnissen oft der Grund zu rettungsloser Verschuldung gelegt. Ob dem Bauern nun Kleider für Frau und Tochter oder ob ihm neues Vieh für seinen Stall oder gar Maschinen für seine Wirtschaft aufgeschwatzt werden — der Erfolg ist überall der gleiche: es werden Schulden gemacht, die am Verfalltage nicht gezahlt werden können, und dann beginnt der Wucherer zu helfen. Hat er aber einmal geholfen, so muß der Schuldner neue Geschäfte mit ihm machen und kaufen, nicht, was er braucht, sondern was der Wucherer zur Vergrößerung seiner Forderung ihm noch aufhängen will[83]).

Der Warenwucher in diesem Sinne verbindet sich regelmäßig mit den andern Wucherformen. Der Wucherer wird zum „Vertrauensmann“ des Bauern, dem er das nötige Geld borgt, da er

---

Preis von 9 Mark für den Zentner von fahrenden Händlern auf dem Lande angesetzt wurde, während beide Artikel in der That gut und gern um 4—4½ Mark zu beziehen waren, S. 101; vgl. auch Baden S. 47, Rheinprovinz S. 198, Kassel S. 224, Oldenburg S. 255, Sachsen S. 261, Thüringen S. 267, Schleswig-Holstein S. 287, Brandenburg S. 293.

[81]) Über die Gefährlichkeit des Hausierhandels wird mehrfach geklagt, vgl. z. B. Hessen S. 74 u. 79, Kassel S. 225.

[82]) Vgl z. B. Westfalen S. 233, Sachsen S. 264.

[83]) So wird z. B. aus Westfalen berichtet: „Ein Landwirt A. trifft eines Tages in einem benachbarten Dorfe einen Bekannten B., den er mehrere Jahre nicht mehr gesehen. Nachdem sie sich längere Zeit unterhalten, bietet B. dem A. Kleiderstoffe für ihn, seine Frau und Kinder zum Kauf an. A. ist darüber verwundert und fragt, seit wann denn B. ein derartiges Geschäft besitze. „Ja“, sagt B. „ich habe auch kein derartiges Geschäft. Ich darf hier im Orte auch nicht darüber sprechen. Aber Dir will ich's anvertrauen. Ich stehe seit drei Jahren mit K. in Geschäftsverbindung, und der unglückliche Mensch schickt mir jedes Vierteljahr ein Packet Stoffe, ohne daß ich sie bestellte, auf den Hals, um so künstlich seine Schuldforderungen an mich zu steigern.“ Thatsächlich hatte der Bauer nunmehr eine große Kiste voll Kleiderstoffe, welche der Mann mit seiner ganzen Familie während seines ganzen Lebens nicht aufbrauchen konnte“, S. 232.

alle Bedürfnisse verkauft, der ihm und nur ihm alle seine Erzeugnisse überläßt, der ihn mit seinen Geldgeschäften bis auf das Steuerzahlen hinaus betraut. Die endliche Abrechnung wird dadurch natürlich so verwickelt, daß auch gewiegtere Geschäftsleute, als es Bauern zu sein pflegen, deren Richtigkeit kaum noch zu prüfen im stande wären[84]).

Zum Schluß mag die Schilderung hier einen Platz finden, welche Herr v. Nathusius für Posen von Art und Umfang des Warenwuchers entwirft und welche wörtlich auch für die Verhältnisse in den meisten der übrigen vom Wucher angegriffenen Landesteilen paßt. Er schreibt[85]):

„Die Form, in welcher der Warenwucher vorkommt, ist eine recht verschiedene: Der Schuldner muß sich verpflichten, sein ganzes Getreide an den Gläubiger zu 8—10 Mark den Wispel unter dem üblichen Marktpreise und gegen 6 prozentige Verzinsung des Vorschußgeldes zu liefern, oder er muß sein ganzes Getreide dem Gläubiger liefern und diesem überlassen, je nach Gefallen und Willkür den Preis zu machen. Solche Geschäfte kommen namentlich auf größern Gütern z. B. im Kreise Inowrazlaw vor, die dem Bankerott nahe sind. — Es versteht sich bei einem großen Teile, namentlich bäuerlicher Besitzer und kleiner Leute von selbst, denn es ist in der Gegend allgemein üblich, daß sie den Handelsleuten, namentlich den Hausierern, mit denen sie in Geschäftsbeziehung stehen und von denen sie Geld geliehen haben, außer den vereinbarten Zinsen, Vorwegabzügen, von denen oben die Rede gewesen ist, jedesmal bei den häufig, ja wohl alle 14 Tage wiederkehrenden Besuchen Butter, Eier, Milch, Kartoffeln, Gemüse und was sonst noch gerade in der Wirtschaft ist, schenken oder doch zu ganz niedrigen Preisen verkaufen und daß hierdurch der Betrag der Darlehnsschuld oft in einem Jahre ganz, ja doppelt und dreifach zurückgezahlt wird, ohne sich je aber thatsächlich zu verringern; der Wucherer verlangt diese Unzahl kleiner Gefälligkeiten für sich als etwas ganz Selbstverständliches mit größter Harmlosigkeit und Freundlichkeit, um die Schuldner es gar nicht merken zu lassen, um welche verhältnismäßig hohen Beträge es sich denn eigentlich handelt, und der Schuldner gibt alles das willig her, teils aus Gewohnheit, teils aus wohlbegrün-

---

[84]) Vgl. Westfalen S. 239, Oldenburg S. 255 u. a. m.

[85]) S. 316 f.

deter Besorgnis, den Gläubiger zu verstimmen und ihn zur Kündigung seines Darlehns zu veranlassen. — Schlechte Waren, namentlich von solchen Sachen, die in kleinen Mengen für die Acker- und Hauswirtschaft gebraucht werden, preisen die Geschäftsleute in aufdringlichster Weise an und veranlassen schließlich den Bauer und seine Frau, sie zu unverhältnismäßig hohen Preisen zu kaufen, so kostet ein Pfund Kaffee von einer schlechten, geringen Sorte, die in jeder größern Materialwarenhandlung zu 80 Pfennig zu haben ist, in den kleinen meist mit der Schenke verbundenen Geschäften der Dörfer 140—180 Pfennig. — Mir ist ein Fall von zuverlässiger Seite mitgeteilt, in welchem der Schuldner für ein Darlehn von 30 Mark jährlich 1 Zentner Hafer zu liefern hatte. — In einem andern Falle mußte eine Frau 8 Eier für einen Schnaps bezahlen, weil sie nicht im Besitz der 5 Pfennig war, die er kostete. — Ein Bauer kommt mit zwei Schweinen zur Stadt, er verkauft dieselben für 96 Mark; als er bei dem Juden in der Schenke den üblichen Einkauf vornehmen will, kommt ihm das Geld abhanden. Er borgt sich nun das Geld von einem andern Juden, um damit die Waren zu kaufen, die er seiner Frau in die Wirtschaft mitbringen soll. Er verpflichtet sich für die eingekauften Waren, die einen wirklichen Wert von 60 Mark hatten, 30 Zentner Gerste zu liefern und muß außerdem die bei diesen Geschäftsabschlüssen genossenen 4 Flaschen Likör, 22 Glas Bier und 50 Zigarren bezahlen. Der tüchtigen Frau des Bauern gelang es mit Mühe und Not, das Warengeschäft wieder rückgängig zu machen. Diese Geschichte hat sich in Tremessen zugetragen und würde ihresgleichen viele finden, kämen alle solche Sachen an den Tag."

## II.

Die Ursachen des im vorstehenden kurz geschilderten Wucherunwesens werden in verschiedener Weise, aber doch im wesentlichen übereinstimmend dahin angegeben, daß nur in den seltensten Fällen eigne Verschuldung des Bauern ihn dem Wucherer überliefert. Natürlich sind die Faulen, Liederlichen und Trunksüchtigen allerorten die nächste Beute des Wucherers. Aber auch ordentliche Leute verfallen ihm. Die weitaus größte Schuld trägt hier die mangelnde Bildung des Bauernstandes. Er vermag weder sich die Fortschritte der Landwirtschaft zu nutze zu machen, noch versteht er in den meisten Fällen genügend zu rechnen. Hinzu kommt natürlich

die allgemeine Notlage der Landwirtschaft, welche sich in kleinen Betrieben noch besonders fühlbar macht. Dann fehlt es ihm an dem nötigen Kredit bei rechtschaffenen Geldverleihern. Die öffentlichen Geldanstalten bringen ihm wenig Nutzen. Sein Grund und Boden bietet geringe Sicherheit, Personalkredit wird ihm überhaupt nicht gewährt, denn das liegt außerhalb des Geschäftskreises jener Anstalten. Auch sind die Summen, deren er bedarf, meist so klein, daß es für keinen Kapitalbesitzer verlockend ist, dieselben vorzuschießen. Außerdem ist der Bauer erfahrungsgemäß keineswegs ein pünktlicher Zinsenzahler. Er kann es auch nicht wohl sein, denn bares Geld bekommt er nicht regelmäßig, sondern nur dann in die Hand, wenn er seine Ernte oder sein Vieh verkauft: Es muß ihm dabei schwer werden, das Geld für fällige Zahlungen zurückzulegen, wenn es ihm nicht gestattet ist, zu zahlen, wenn er gerade Geld hat. Wer mit ihm Geldgeschäfte machen will, muß sich seinen Bedürfnissen anbequemen, und das ist eben nicht jedermanns Sache. Hinzu kommt, daß der Bauer eine fast unüberwindliche Scheu davor hat, seine Schuldverhältnisse bekannt werden zu lassen. Er wird daher fast niemals dazu zu bringen sein, sich die amtlichen Bescheinigungen zu verschaffen, welche die ihm sonst zur Benutzung offen stehenden Kreditanstalten verlangen, wenn sie Hypotheken geben sollen. Zudem sind die dort gestellten Anforderungen bezüglich des Vermögensausweises meist derartige, daß dem geschäftsungewandten Bauern die zu erfüllenden Förmlichkeiten einen großen Schreck einflößen. Und auch der Privatmann verlangt Auszüge aus dem Grundbuche, Bescheinigungen der Behörde über den Vermögensstand, ehe er sein Geld hergibt. Das alles braucht der Wucherer nun nicht. Sein Verkehr in Hof und Stall der Bauern unterrichtet ihn besser über die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit derselben, als das irgend eine amtliche Auskunft thun könnte. Er vermag die nötigen kleinen Beträge herzugeben, denn er ist gewillt, sich dieselben im ausgedehntesten Sinne nutzbar zu machen. Er bedarf dazu keines übermäßigen Zinssatzes, er findet seine Rechnung auf andre Weise. Der Geheimthuerei des Bauern kommt er gern entgegen, ja er unterstützt sie durch übertriebene Schilderung der Umstände, welche öffentliche Geldanstalten machen, ehe sie ein Darlehn gewähren. Vor allem aber ist er verschwiegen, das weiß der Bauer zu schätzen und der Geldverleiher findet seine Rechnung auch dabei: je später Licht in seine Geschäftsbeziehungen fällt, um so

gründlicher hat er sie verwirren können. So ist denn der Händler der berufene Kapitalist für den Bauer. Er kennt seine Bedürfnisse und weiß welche zu schaffen, wo sie fehlen sollten. Er ist der Mittelsmann zwischen dem Dorfe und der übrigen Welt, und wie der Zwischenhandel den Wucher, so fördert der Wucher umgekehrt den Zwischenhandel, ohne den nun einmal der Bauer nicht auskommen kann. Denn in der eigentümlichen Mischung seines Charakters aus Argwohn und Vertrauensseligkeit, mißtraut er seinem Nachbarn so sehr, daß er auch nicht den kleinsten Handel unmittelbar mit ihm abschließt, und auf der andern Seite traut er dem Händler in thörichster Weise, so daß er ihm allein die Buchführung über den gegenseitigen Verkehr überläßt. Der Bauer schreibt nichts auf, unterschreibt aber dafür die Abrechnungen seines Geschäftsfreundes ohne sie zu verstehen, läßt ihm bezahlte Wechsel in dem Glauben, daß jener sie verbrennen werde, kurz leistet seiner eignen Ausbeutung den denkbar größten Vorschub.

Was nun die Anlässe betrifft, welche ihn mit dem Wucherer in Verbindung bringen, so sind dieselben im vorstehenden schon berührt: Geldbedürfnis beim Einkauf von Vieh, bei Landkäufen, wo beide Male sein Bauernstolz ihn oft genug dazu treibt, seine Mittel zu überschreiten, um so seinen Nachbarn gleich oder zuvor zu thun, Geldbedürfnis bei Erbteilungen, bei plötzlichen Unglücksfällen, Kreditbedürfnis für sich und seine Wirtschaft bis zum Verkauf der Ernte u. s. w.

Alle diese Bedürfnisse treten natürlich am meisten hervor, wo die Wirtschaft klein, zu klein ist, um eine Familie wirklich zu erhalten, wo der Anbau von Handelsgewächsen die Zerstücklung von Grund und Boden und die leichtsinnige Hoffnung darauf befördert, daß eine gute Ernte der vorhandenen Verlegenheit abhelfen werde, wo ererbte Schulden zu tilgen sind oder neue unvermeidlich waren, kurz wo sich irgend eine wirtschaftliche Erkrankung vorfindet. Denn wie alle Schmarotzerpflanzen, so kann auch der Wucher nur an kranken Lebewesen gedeihen, nur daß er seinen Nährboden sich künstlich zu schaffen weiß, wo er denselben nicht vorfindet[86])!

---

[86]) Dem Fragebogen des Vereins für Sozialpolitik entsprechend gehen alle Berichte mehr oder weniger sorgfältig auf die Ursachen des Wuchers ein. Die gründlichste Erörterung hat diese Frage wohl in den Berichten für Baden, S. 48 ff, Hessen S. 80, Bayern S. 104 ff., Oldenburg S. 256 gefunden, doch enthalten auch die übrigen Berichte sehr beachtenswerte Bemerkungen.

## III.

Wie soll man dem Übel abhelfen? Die Vorschläge, welche in den einzelnen Berichten gemacht werden, sind begreiflicherweise sehr mannigfaltige. Dennoch besteht eine erfreuliche Übereinstimmung darüber, daß nicht gesetzgeberische, sondern wirtschaftliche Maßregeln in erster Reihe ergriffen werden müssen, um den Wucher zu bekämpfen. Es müssen Anstalten geschaffen werden, welche dem bäuerlichen Bedürfnisse zum allgemeinen Nutzen dieselbe Rechnung tragen, wie das heute der Wucherer zum allgemeinen Schaden thut. Sie müssen kleine Darlehen mit langen Zahlungsfristen gewähren, Personalkredit muß dem Bauer so gut wie dem Geschäftsmanne gegeben werden. Ferner empfiehlt sich die Einrichtung von Viehleihkassen, die weitere Ausdehnung der Versicherung, namentlich auch auf den Viehstand, die Gründung von Konsumvereinen für gemeinsamen Bezug guter und preiswerter Waren, von Genossenschaften für den Absatz der Erzeugnisse zu lohnenden Preisen[87]). Sehr wichtig ist ferner die Gründung von Rechtsschutzvereinen, welche es dem einzelnen möglich machen, sein gutes Recht vor den Gerichten zu erstreiten, woran er heute durch die hohen Gerichtskosten thatsächlich oft genug gehindert wird[88]).

Wie das alles im einzelnen eingerichtet werden muß, welche Art der Geldanstalten sich am meisten empfiehlt — das sind Fragen, auf welche hier näher einzugehen nicht der Ort ist. Es muß bezüglich der wirtschaftlichen Maßregeln auf den Inhalt der verschiedenen Berichte verwiesen werden, welche zugleich die besten Belege dafür enthalten, wie wirksam solche wirtschaftliche Hilfe sich an einzelnen Orten schon erwiesen hat[89]).

Aber wenn nun auch im Wirthschaftsleben der Satz ganz ausnahmslos gilt, daß lebensfähig nur der ist, welcher sich selbst zu helfen vermag, so bedeutet das doch keineswegs, daß nun der Gesetzgeber die Aufgabe habe, der Entwicklung der Dinge müßig zu-

[87]) Was dadurch erreicht werden kann, lehrt an einem Beispiele der Bericht über die Thätigkeit des von dem katholischen Geistlichen Rektor Cremer in Nieder-Emmels gegründeten Vereins kleiner Landwirte zu Nieder-Emmels, S. 204 ff.

[88]) Wie sehr das die Thätigkeit der Wucherer hemmt, lehren die Erfolge des Trierischen Bauernvereins, vgl. S. 156 ff.

[89]) Vgl. z. B. die glänzenden Erfolge der Einrichtung von Dahrlehnskassen für Geysa und Frankenheim in Thüringen, S. 274 ff.

zusehen und alles seinen Gang gehen zu lassen. Wie es notwendig sein kann, daß den Bedrängten der rechte Weg zur Selbsthilfe gezeigt wird, so kann es notwendig sein, daß auch die Gesetzgebung der Selbsthilfe den erforderlichen Vorschub leistet, indem sie durch Strafbestimmungen oder andre Vorschriften Waffen zur Bekämpfung gewissenloser Mißbräuche liefert. Von diesem Standpunkte ausgehend, sind denn auch in den erwähnten Berichten eine Menge von Vorschlägen gemacht worden, deren wichtigste etwa folgende sein dürften:

1. Änderung des Hypothekenrechtes, um dadurch dem ländlichen Kredite aufzuhelfen, so in Elsaß-Lothringen[90]). Dahin gehören wohl auch die Vorschläge, welche bezüglich der Umwandlung der Hypothekenschulden in Rentenschulden gemacht werden[91]).

2. Beschränkung der Wechselfähigkeit. Dieselbe wird gefordert für Trier und die Provinzen Westfalen und Sachsen, für überflüssig erklärt für Bayern, Rheinprovinz und Ostpreußen[92]). Sicher dürfte diese Forderung bei der heutigen Gestaltung des Urkundenprozesses von ihrer Bedeutung sehr viel verloren haben.

3. Beschränkung der Einklagbarkeit von Wirtshausschulden. Dieselbe wird gefordert z. B. für Hohenzollern, Rheinbayern, Brandenburg, Schlesien, für überflüssig erklärt für die Rheinprovinz.[93])

---

[90]) S. 11—13, vgl. auch Posen 323.

[91]) z. B. Hannover S. 249, Brandenburg S. 297.

[92]) Vgl. S. 187, 243, 263, sowie 52, 193, 353.

[93]) Vgl. S. 64, 118, 295, 231, sowie 201. Da ein solches Verbot durch Pfandbestellung nun leicht umgangen werden kann, so müßte jedenfalls auch in dieser Hinsicht Vorsorge getroffen werden. Als Anhalt kann der Entwurf eines Gesetzes, womit Bestimmungen zur Hintanhaltung der Trunkenheit getroffen werden, dienen, der jetzt dem österreichischen Abgeordnetenhause vorliegt (No. 464 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen X. Session 1887). In wesentlicher Übereinstimmung mit dem für Galizien und die Bukowina erlassenen Gesetze vom 19. Juli 1877 schlägt derselbe folgende Bestimmungen vor:

§ 7. Forderungen für die Verabreichung geistiger Getränke in Gast- oder Schankräumlichkeiten, für die Verabreichung von gebrannten geistigen Getränken in Lokalitäten, welche zum Ausschanke oder Kleinverschleiß derselben bestimmt sind, sowie überhaupt Forderungen aus dem Handel mit gebrannten geistigen Getränken in Mengen von nur fünf Liter und darunter sind nicht klagbar, wenn der Kreditnehmer zur Zeit der Verabreichung eine frühere Schuld gleicher Art an denselben Gläubiger noch nicht bezahlt hat.

4. **Verbot der Hofmetzgerei.** Ein solches wird gefordert für **Hohenzollern** und **Provinz Sachsen**.[94]) Es kann dabei darauf hingewiesen werden, daß ein solches Verbot für **Württemberg** schon besteht, aber häufig umgangen wird.[95])

5. **Verbot der Verabreichung von geistigen Getränken bei Versteigerungen, sowie der Abhaltung derselben in Wirtshäusern.** Diese Forderung wird beinahe von allen Seiten gestellt, und nur ausnahmsweise wird gegen dieselbe eingewendet, daß ihre Durchführung daran scheitern werde, daß in Dörfern außer dem Wirtshause regelmäßig kein genügend großer Raum vorhanden sei und daß man die geistigen Getränke alsdann vor dem Beginn der Versteigerung verabreichen werde. Der erste Einwand ist wohl sicher unstichhaltig, denn ein Gemeinde- oder ein Schulhaus wird immer vorhanden und benutzbar sein. Dem zweiten würde man dadurch begegnen können, daß man die Abhaltung von Freizechen am Tage der Versteigerung überhaupt unter Strafe stellte. Eine solche Bestimmung würde vielleicht den vorhandenen

---

Solche Forderungen eignen sich auch nicht zur Kompensation mit andern Forderungen des Kreditnehmers.

§ 8. Pfand- und Bürgschaftsverträge, welche zur Befestigung von Forderungen abgeschlossen werden, denen im vorhergehenden Paragraphen das Klagerecht entzogen ist, sind ungültig.

§ 9. Auf Forderungen an in Gasthäusern beherbergte Fremde finden die Bestimmungen der §§ 7 und 8 dieses Gesetzes keine Anwendung.

§ 10. Wer die Bestimmungen der §§ 7 und 8 dieses Gesetzes durch ein Scheingeschäft oder dadurch zu umgehen sucht, daß er sich eine Urkunde, insbesondre eine Wechselerklärung ausstellen läßt, wird mit Arrest von einer Woche bis zu zwei Monaten oder an Geld bis zu 200 Fl. bestraft.

[94]) Vgl. S. 64 und 263.

[95]) Die in Frage kommenden Artikel des Gesetzes, betreffend die Beseitigung der bei Liegenschaftsveräußerungen und insbesondre bei Zerstücklungen von Landgütern vorkommenden Mißbräuche vom 23. Juni 1853 lauten:

Art. 11. Erst drei Jahre nach dem Ankauf darf eine Fläche von mindestens 10 Morgen wieder verkauft werden.

Art. 13. Die gewerbsmäßige, stückweise Veräußerung von Gutskomplexen ist verboten.

Art. 14. Die Oberämter sind verpflichtet, in allen Übertretungsfällen von Amts wegen einzuschreiten u. s. w. (S. 61).

Umgangen werden diese Bestimmungen dadurch, daß die Hofmetzger scheinbar nicht im eignen Namen, sondern als Beauftragte des Eigentümers die Zerstücklung vornehmen.

Unfug nicht ganz beseitigen, ihn aber immerhin sehr wesentlich einschränken.[96])

6. Verbot des Hausierhandels, soweit derselbe als gemeinschädlich erscheint. Die Forderung wird öfter gestellt, aber ohne Vorschläge zur praktischen Verwirklichung derselben. Dieselben dürften nunmehr auch durch §§ 55—63 der Gewerbeordnung überflüssig geworden sein.[97])

7. Vorschrift eines schriftlichen Vertrages über jedes Viehgeschäft (Kauf oder Leihe). Der Kaufvertrag müsse ent-

---

[96]) Das erwähnte württembergische Gesetz verbietet den Ausschank geistiger Getränke u. s. w.:

Art. 4. Die Veräußerung der Grundstücke hängt von der gemeinderätlichen Genehmigung ab und muß die Aufstreichsverhandlung unter Leitung einer Urkundsperson auf dem Rathause bei Tage vor sich gehen. Die Verabreichung von Speisen und Getränken in dem Versteigerungslokale und benachbarten Gelassen unmittelbar vor oder während der Verhandlung ist verboten.

Art. 10. Außer den gesetzlichen Abgaben und tarifmäßigen Gebühren dürfen unter keinerlei Namen Trinkgeld, Schmerzgeld, Provision, Zehrungsaufwand u. s. w. ausbedungen werden.

Allerdings werden auch diese Bestimmungen umgangen. E. Heitz sagt darüber (Die bäuerlichen Zustände in den Oberämtern Stuttgarts, Böblingen u. Herrenberg, l. c. XXIV, S. 215): „Die erste Versteigerung, die nach dem Gesetz von 1853 auf dem Rathause und ohne Darreichung von Getränken stattfinden muß, hat ihre Vorbereitung im Wirtshause, wo beim Wein der Handel abgemacht worden ist, womöglich gleich unter Benutzung der amtlichen Protokolle. Aber — so wird man sagen — jenes erste Gebot im Wirtshause, selbst wenn es schriftlich erfolgte, wird ja auf dem Rathause immer wieder als unverbindlich bezeichnet, und ist durch das Gesetz die Verfolgung von Verabredungen, welche die Reuzeit schmälern und den Rücktritt erschweren sollen, unmöglich gemacht. Da darf man doch nicht übersehen, daß zahlreiche Prozesse ohne den Richter ausgetragen werden und daß der Bauer meist einer Person gegenübersteht, welche Verkäufer und Gläubiger zugleich ist. Er ist jedenfalls verloren, wenn die Behörde dem Juden nur ein wenig entgegenkommt. Es wird denn auch allgemein anerkannt, daß vor allem das Verhalten des Ortsvorstehers, des Ratschreibers und der Pfandhilfsbeamten für die Ausdehnung des Judengeschäftes maßgebend sei. Vielleicht das Schlimmste dürfte aber sein, daß es sich in vielen Fällen gar nicht mehr um eigentlichen Kauf, sondern nur um Tausch handelt, denn was man auch zu gunsten des Güterhandels sagen möge, er hört sicherlich da auf existenzberechtigt zu sein, wo er die Besitzgrößen nicht mehr verschiebt." — Vgl. auch Posen 321, wo darauf hingewiesen wird, daß die Polizei befugt sei, auch ohne besondre gesetzliche Ermächtigung ein solches Verbot zu erlassen.

[97]) Z. B. Kassel S. 225.

halten: Kaufpreis, Zinsfuß, Fälligkeitstermine der Kaufsumme, Aufzählung der Fehler, deren Nichtvorhandensein gewährleistet wird, Angabe der zeitlichen Dauer dieser Gewährleistung. Dagegen dürfe er bei Strafe der Ungiltigkeit die jetzt beliebte Klausel nicht enthalten, daß bei Nichtzahlung einer fälligen Rate, die ganze Kaufsumme verfallen sein solle. Bezüglich der Viehleiverträge wird verlangt: amtliche Abschätzung des Lehensviehes; Verbot des Verleihens auf halbe Zucht; Beschränkung des zulässigen Verdienstes auf 5 % jährliche Zinsen und eine einmalige Provision von 2½ % vom Werte des Tieres; Recht der jederzeitigen Aufhebung des Vertrages seitens des Lehnsmannes durch bare Zahlung des Wertes, welchen das Vieh bei der Einstellung hatte, der Zinsen und der Provision; Recht für den Lehnsmann, das bei Erlaß eines solchen Gesetzes vorhandene Vieh gegen bar versteigern zu lassen; volle Anrechnung des Erlöses aus der Nachzucht auf die Schuld aus dem Leihgeschäfte; Verpflichtung des Verleihers zur Führung eines durch die Behörden zu überwachenden Registers; Beschränkung der Dauer des Lehnsverhältnisses auf höchstens 5 Jahre.[98])

8. Vorschrift zur Führung von Büchern, welche der Aufsicht der Behörde unterliegen, für die mit Bauern verkehrenden Händler und Geldmänner.[99]) Diese Forderung wird von vielen Seiten gestellt. Sie gewährt einen Schutz insofern, als die Bücher bei einem Strafverfahren wegen Wuchers eine bessere Prüfung der fraglichen Geschäfte ermöglichen würden, als das jetzt der Fall ist, wo der Wucherer alle auf das Geschäft bezüglichen Urkunden schleunigst vernichtet, sobald eine Abrechnung stattgefunden hat, welche ihm einen sichern Titel gewährt. Gegen dieselbe wird geltend gemacht, daß durch eine solche Vorschrift die Führung von Geheimbüchern keineswegs verhindert werde und daß die Verpflichtung zur Offenlegung der Bücher, von der naturgemäß auch die reellen Geldanstalten getroffen werden müßten, wahrscheinlich die ländliche Bevölkerung nur von der Benutzung der letztern abhalten würde.[100])

---

[98]) Dasbach für Trier S. 183 f.

[99]) Vgl. z. B. Baden S. 51, Bayern S. 109, Rheinbayern S. 118, Saargebiet S. 145, Trier S. 184 f., Kassel S. 225.

[100]) Vgl. z. B. Westfalen S. 243, Thüringen S. 280, Brandenburg S. 295, Posen S. 323, Schlesien S. 330.

9. Erweiterung des Wuchergesetzes wird endlich von mehreren Seiten verlangt. So namentlich:

a) ein härteres Strafmaß z. B. aus Baden und der Rheinprovinz.[101])

b) Ausdehnung des Gesetzes auf andre Fälle z. B. Trier:[102]) 1. „Wer Versteigerungsprotokolle aufkauft, darf als Rabatt nicht mehr als 7 % von derjenigen Summe verlangen, welche sich aus der Addition der Summen des Steigpreises und der Aufgelder ergibt. — 2. Wer den Vorschriften des Gesetzes, das die hier gemachten Vorschläge über Viehverträge und Versteigerungszessionen vorschreibt, zuwiderhandelt, wird mit Gefängnis von wenigstens 2 Monaten und mit Geldbuße nicht unter 1000 Mark bestraft.

Am weitesten gehen in dieser Beziehung die Vorschläge, welche der Herr Notar Henrich namens des Vereins gegen den Wucher im Saargebiet macht,[103]) welche dem Reichstage als Petition überreicht werden sollen.

Dieselben schlagen vor:

1. eine Abänderung des § 302^a, dem folgende Fassung gegeben werden soll:

„Wer unter Ausbeutung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahrenheit eines andern bei einem Darlehn oder andern belastenden Vertrage oder im Falle der Stundung einer Geldforderung sich oder einem dritten Vermögensvorteile versprechen oder gewähren läßt, welche den üblichen Geschäftsgewinn dergestalt überschreiten, daß nach den Umständen des Falles die Vermögensvorteile in auffälligem Mißverhältnisse zu der Leistung stehen, wird wegen Wuchers mit Gefängnis bis zu sechs Monaten und zugleich mit Geldstrafe bis zu 3000 Mark bestraft. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden."

2. Die Hinzufügung folgender Bestimmungen:

„§ 302^e: Wer aus dem Handel mit ländlichen Grundstücken ein Gewerbe macht, wird mit Gefängnis bis zu 6 Monaten und zugleich mit Geldstrafe bis zu 3000 Mark bestraft. Auch kann auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt werden.

---

[101]) S. 51 u. 200.

[102]) S. 187.

[103]) Vgl. A. 59 und jetzt auch die im November 1887 an den R. T. gerichtete Petition.

§ 302 f: Wer beim gewerbsmäßigen Handel mit ländlichen Grundstücken (§ 302e) zur Belebung der Kauflust unentgeltlich geistige Getränke an die Kaufliebhaber verabreichen läßt, wird mit Gefängnis nicht unter 3 Monaten und zugleich mit Geldstrafe von 150— 15 000 Mark bestraft. Auch ist auf Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte zu erkennen."

IV.

Soweit diese Vorschläge sich auf Änderung des Wuchergesetzes beziehen, wird man vorab fragen müssen: A) wie hat sich das Gesetz vom 24. Mai 1880 bewährt? und B) auf welche der vorstehend gekennzeichneten Geschäfte findet dasselbe Anwendung? Denn war jenes Gesetz ein Schlag ins Wasser, so wird auch seine Ausdehnung und Verschärfung den gewünschten Erfolg nicht haben, und sollen die Bestimmungen desselben geändert werden, so müssen vor allem seine heutigen Grenzen genau feststehen.

A.

Über die Bewährung des Wuchergesetzes kann uns die Statistik eine sichere Auskunft nicht geben. Denn trotz der oben erwähnten geringen Zahl der Anwendungsfälle kann das Gesetz abschreckend gewirkt haben, ja man könnte versucht sein, gerade die stetige Abnahme der Anklagen und die noch stärkere der Verurteilungen in diesem Sinne zu deuten. Ich glaube nicht, daß eine solche Deutung die richtige wäre, dazu ist die Zahl der Verurteilungen in den ersten Jahren doch eine zu geringe und steht zu wenig im Verhältnisse mit der sonst festgestellten Ausdehnung der Bewucherung. Aber immerhin kann das Gesetz, auch wenn es nicht, wie statistisch festzustehen scheint, den Wucher beinahe ausgerottet hat, doch sehr wesentlich beschränkend gewirkt, und namentlich die bestimmte Wucherform, gegen welche es sich zunächst richtete, zu einer seltener vorkommenden gemacht haben. Und wirklich bestätigen beinahe alle Berichte diesen Erfolg:

Aus Baden (S. 25) wird die „unzweifelhafte Thatsache" festgestellt, „daß auch die leidenschaftlichsten Wucherer mit dem 14. Juni 1880 — dem Tage der Wirksamkeit des Wuchergesetzes — die gewerbsmäßige Wucherei aufgegeben haben."

Aus Württemberg (S. 60) heißt es: „Das Wuchergesetz vom 24. Mai 1880 hat nach Angabe sämtlicher Erhebungskommissäre eine sehr günstige Wirkung ausgeübt."

Aus dem diesrheinischen Bayern (S. 87) wird erklärt, daß die Geld- und Kreditwuchergeschäfte „sich seit Einführung des Wuchergesetzes — man kann wohl sagen — auf ein Minimum reduziert haben.“

Aus der bayrischen Rheinpfalz (S. 114 f.) heißt es: „Die Fassung des Reichsgesetzes vom 24. Mai 1880 darf als eine durchaus gelungene bezeichnet werden.“ Dieselbe hinge in „unendlich vielen Fällen“ von der Gesetzesübertretung ab.

Aus Wiesbaden (S. 216) wird berichtet, daß das Wuchergesetz erfolgreich gewirkt und den Zinsfuß wieder auf normale Höhe reduziert habe.

Aus Oldenburg (S. 256) heißt es, daß das Wuchergesetz zweifellos vielfach abschreckend gewirkt habe. „Seit dem Inkrafttreten desselben wird der Wucher bei weitem nicht mehr so schlimm wie früher betrieben.“

Aus der Provinz Sachsen (S. 261) wird geschrieben: Das Wuchergesetz „ist von jedem Wohldenkenden mit Befriedigung begrüßt worden und hat offenbar das öffentliche Gewissen in beachtenswerter Weise geschärft. Jedenfalls ist der Schamlosigkeit, mit der sich der Geld- und Zinswucher an die Öffentlichkeit wagte und sich breit machte, ein Riegel vorgeschoben.“

Aus Thüringen (S. 280) wird gesagt: „Das Gesetz vom 24. Mai 1880 hat den entschiedensten wohlthätigen Einfluß in mehrfacher Richtung ausgeübt, und zwar: a) es sind die Wucherer selbst zurückhaltender geworden und die Zahl der gefährlichsten hat sich — nach einer Reihe vorgekommener Verurteilungen — erklecklich vermindert durch Verzüge; — b) das Gefühl, unter besserm Schutz zu stehen, hat die moralische Stärke der Bewucherten der früheren Dreistigkeit der Wucherer gegenüber bedeutend gehoben.“

Aus Posen (S. 321) wird das Wuchergesetz als eines der segensreichsten auf wirtschaftlichem Gebiete bezeichnet, welche seit langer Zeit erlassen sind. Die Wucherfälle hätten der Zahl und Stärke nach erheblich abgenommen.

Aus Schlesien (S. 330) bezeugt man, daß ein Zurückdrängen des Wuchers „in die internen geheimsten Schlupfwinkel“ durch das Wuchergesetz stattgefunden habe.

Aus Pommern (S. 341) heißt es: „Das Gesetz vom 24. Mai 1880 hat entschieden Wirkung gehabt, schon dadurch daß die im

Wucher liegende strafbare Handlung wieder mehr zum Bewußtsein gebracht worden und diese bei richtigem Namen genannt ist.“

Aus Westpreußen (S. 346) wird der unzweifelhaft sehr vorteilhafte Einfluß des Wuchergesetzes bezeugt.

Einige dieser Berichte (Oldenburg, Posen, Schlesien) versprechen sich von einer Ausdehnung des Wuchergesetzes wenig, weil eine Fassung, unter welche alle Wucherfälle gebracht werden könnten, sich schwerlich würde auffinden lassen. Auf demselben Standpunkte steht auch der Bericht aus dem preußischen Saargebiete (S. 145).

Andre dagegen bezeugen die Wirksamkeit des vorhandenen Gesetzes, erklären dieselbe aber für eine ungenügende, teils weil das Gesetz nicht kräftig genug gehandhabt werde, teils weil es nicht alle und nicht die schlimmsten Wucherfälle treffe. So die Berichte aus Hessen (S. 81), Trier (S. 187), der Rheinprovinz (S. 200), Kassel (S. 225), Hannover (S. 250): „Das Gesetz wird zu ängstlich gehandhabt, von den Gerichten ignoriert, was die Spatzen vom Dache pfeifen. Die bewußte Energie der freien Beweiswürdigung, die lebhafte Intuition der einschlagenden Verhältnisse fehlt.“

Nur aus Elsaß-Lothringen (S. 14) und aus Brandenburg (S. 294) wird die Wirksamkeit von Wuchergesetzen überhaupt in Abrede gestellt.

Aus Westfalen (S. 241) wird eine Besserung der Wucherverhältnisse festgestellt, jedoch ohne daß ein Einfluß des Wuchergesetzes ausdrücklich hervorgehoben würde.

Ich glaube, diese Berichte beweisen, daß das Wuchergesetz geleistet hat, was man vernünftigerweise von ihm erwarten konnte. Solange es Fälle von wirtschaftlicher Notlage gibt, so lange wird es auch Wucherer geben; wenn es gelingt, durch gesetzliche Maßregeln deren Zahl erheblich einzuschränken und ihnen das Betreiben ihres Geschäftes erheblich zu erschweren, so hat das Gesetz genügend gewirkt, den Notstand beseitigen kann es nicht. Und wenn nun von niemandem bestritten wird, daß die Ausbeutung durch Forderung übermäßiger Zinsen erheblich abgenommen hat, so spricht dieser Erfolg doch wohl für die Zulässigkeit weiterer Versuche in dieser Richtung, die um so glücklicher ausfallen werden, je mehr sich unsre Richter von der großen Gemeingefährlichkeit des wucherischen Treibens und von ihrer Pflicht, demselben durch strenge Handhabung der gesetzlichen

Bestimmungen entgegenzutreten, durchdringen lassen. Denn ohne eine verständnisvolle Anwendung muß auch das beste Gesetz ein toter Buchstabe bleiben.

B.

Gewöhnlich wird das Wuchergesetz als ausschließlich gegen den Darlehnswucher gerichtet angesehn. Diese Auffassung ist auch insofern richtig, als die Übervorteilung bei Darlehnsgeschäften den Ausgang bildete. Der Mißbrauch einer Notlage oder des Leichtsinns und der Unerfahrenheit eines andern kann ja bei Kauf oder Verkauf, bei Tausch, bei Miete und Pacht, kurz bei allen belastenden Verträgen vorkommen. Aber er bleibt straflos. Diese Straflosigkeit hat jedoch zwei sehr wesentliche Ausnahmen:

1. Jedes Geschäft fällt unter das Wuchergesetz, wenn es dazu dient, die wucherischen Vorteile zu verschleiern, sei es, daß die für ein Darlehen gewährten oder versprochenen Vorteile in dem Abschlusse eines solchen für den Empfänger des Darlehns unvorteilhaften Geschäfts bestehen, sei es, daß das Geschäft selbst ein verkleidetes Darlehnsgeschäft enthält. Also sowohl der neben einem Darlehn und mit Rücksicht auf dasselbe geschlossene Kauf-, Miet-, Pachtvertrag u. s. w. fällt unter Umständen unter das Wuchergesetz, als auch jede andre Kontraktsform, unter welcher sich das Darlehn verbirgt, z. B. der Verkauf unter Vorbehalt des Rückkaufs oder der Verkauf von Sachen, welche der Käufer erst wieder veräußern soll, um zu Gelde zu kommen, ist, die übrigen Erfordernisse des Thatbestandes vorausgesetzt, Wuchergeschäft. Es liegt dann verschleierter nach § 302$^{b}$, also härter, strafbarer Wucher vor. Diese Auffassung, welche meines Wissens auch von keiner Seite bestritten wird, hat das Reichsgericht wiederholt seinen Entscheidungen zu Grunde gelegt und z. B. angenommen, daß bei dem Geschäftsbetriebe eines Rückkaufshändlers „die Zahlung des Kaufpreises als Hingabe des Darlehns gilt, der Unterschied zwischen dem Kaufpreise und dem verabredeten Rückkaufspreis als bedungene Vergütung für das Darlehn und die Übergabe der Sache als Verpfändung derselben für das Darlehn.“ [104]) Noch entschiedener kommt die richtige Ansicht in folgenden Worten zur Geltung: „Es (das Gesetz) will aber einem solchen wucherlichen Darlehnsgeschäfte,

---

[104]) Urteil des III. Strafsenats vom 25. Mai 1881. Entscheidungen Bd. IV, S. 203.

in welche Form dasselbe auch gekleidet sein mag, entgegentreten und es bedroht (§ 302b) denjenigen mit einer erhöhten Strafe, welcher sich oder einem dritten die wucherlichen Vermögensvorteile verschleiert versprechen läßt. Es ist deshalb Gegenstand thatsächlicher Prüfung, ob es sich nach den Umständen des Falles um ein Gelddarlehn handelt, ob, wenn auch unter einem andern Geschäfte verborgen, ein wucherliches Gelddarlehen vorliegt." [105])

Wenden wir diese Sätze auf den früher gekennzeichneten Wucherbetrieb an, so unterliegt es gar keinem Zweifel, daß eine große Anzahl der geschilderten Geschäfte als Wucher im Sinne des geltenden Rechts anzusehn ist. Wenn der Darleiher dem Darlehnsempfänger nebenbei ein Grundstück um die Hälfte zu teuer verkauft oder um die Hälfte zu billig abkauft, wenn der Geldbedürftige ein Grundstück zu einem der Höhe des gesuchten Darlehns entsprechenden Preise verkauft, um es wieder teurer zurückzukaufen und den Kaufpreis zu verzinsen, so ist das strafbarer Wucher. Dasselbe gilt von ähnlichen Machenschaften beim Vieh- und Warenhandel. Es kommt hier nicht auf neue Gesetze, sondern auf die zielbewußte Handhabung der vorhandenen an.

2. Auch die an sich nicht unter das Wuchergesetz fallenden Geschäfte können in ihrem weitern Verlaufe Veranlassung zur Anwendung desselben geben. Sobald nämlich aus denselben eine Geldforderung entstanden ist, welche zur Zeit der ganzen oder teilweisen Fälligkeit nicht gezahlt werden kann und deshalb gestundet wird, so steht diese Stundung der Gewährung eines Darlehns völlig gleich. Wird sie nur gegen übermäßige Vermögensvorteile gewährt, so macht sich der Gläubiger des Wuchers schuldig, vorausgesetzt, daß auch die übrigen Thatbestandsmerkmale dieses Verbrechens vorliegen. Aus welchem Geschäfte die fragliche Geldforderung herrührt, ist dabei ganz gleichgültig. Es ist zwar kein Wucher, wenn der Verkauf unter Vorbehalt des Eigentums und der Bedingung geschieht, daß bei Ausbleiben einer völligen Rate die ganze Schuld fällig werden und das schon Gezahlte als verfallen gelten soll. Aber es ist Wucher, wenn nun der Gläubiger, statt auf seinem Scheine zu bestehn, Ausstand gewährt und sich dafür unter Benutzung der Notlage, des Leichtsinns oder der Unerfahren-

---

105) Urteil des III. Straffenats vom 17. Juni 1884. Entscheidungen Bd. X, S. 432.

heit seines Schuldners Vermögensvorteile versprechen oder gewähren läßt, welche den üblichen Zinsfuß dergestalt überschreiten, daß nach den Umständen des Falles die Vermögensvorteile in auffälligem Mißverhältnisse zu der Leistung stehen. Vermögensvorteil ist aber jeder Vorteil, der seinem Werte nach in Geld zum Ausdruck gebracht werden kann, wenn es auch im einzelnen Falle nicht möglich sein sollte, den Geldbetrag genau zu bestimmen.[106]) Es ist also ein Vermögensvorteil, wenn der Gläubiger sich Dienste unentgeltlich leisten läßt, welche er sonst bezahlen müßte, wenn er sich Geschenke in Geld oder Lebensmitteln machen läßt, wenn er das verkaufte Vieh wegnimmt und minderwertiges dafür einstellt, wenn er zum Ankauf unnötiger Sachen veranlaßt, wenn er eine Abrechnung aufstellt und anerkennen läßt, welche unrichtig ist oder die Art der Schuldforderungen nicht mehr erkennen läßt und dadurch die richterliche Nachprüfung erschwert oder unmöglich macht, wenn er ein freiwilliges Urteil und auf Grund desselben eine Hypothek erhält u. s. w.[107])

Von diesem Gesichtspunkte aus fällt beinahe das ganze Verhalten des Wucherers beim Vieh-, Land- und Warenwucher unter das Wuchergesetz, denn wie wiederholt hervorgehoben, liegt der Schwerpunkt desselben nicht in dem ersten Geschäfte, sondern in der langsamen Aussaugung des Schuldners, die nur möglich ist, wenn die fälligen Geldforderungen wiederholt gestundet werden.

Eine Ausbeutung der Notlage, der Unerfahrenheit oder des Leichtsinns liegt immer vor, denn entweder übersieht der Bauer nicht was er thut, weil er die vielen kleinen Leistungen zu denen er gezwungen wird, nicht zusammenrechnet, oder er fügt sich, weil er nicht bezahlen kann und von der Zwangsvollstreckung seinen völligen Untergang erwarten müßte.[108]) Daß ferner die gewährten

---

[106]) Vgl. Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch S. 1031, No. 43.

[107]) In dieser Gewährung einer größern Sicherheit oder eines leichter einklagbaren Titels liegt eine günstige Vermögensgestaltung, durch welche der Begriff des Vermögensvorteils unbestritten erfüllt wird.

[108]) Daß eine Notlage im Fall der Stundung einer Geldforderung vorliege, wenn der Schuldner auf keine Weise die zur Zahlung seiner Schuld erforderliche Geldsumme aufbringen kann, hat auch das Reichsgericht angenommen, vgl. Urteil des III. Strafsenats vom 13. Juni 1881. Entscheidungen Bd. IV, S. 390. Übrigens braucht die Unmöglichkeit der Geldbeschaffung keine objektive zu sein, es genügt, wenn der Schuldner sie dafür hält. Vgl. auch Urteil des III. Strafsenats R.G. vom 18. Juni 1885. Entscheidungen Bd. XII, S. 303. Jedenfalls kommt für den auf die Entschließung des Schuldners ausgeübten Zwang

Vermögensvorteile in keinem Verhältnisse zur Leistung des Gläubigers stehn, wird eine sorgfältige Prüfung des Sachverhalts wohl immer ergeben, denn die Höhe derselben kennt thatsächlich keinen andern Maßstab als die Leistungsfähigkeit des Schuldners. Freilich scheinen die Gerichte dieses Verhältnis nicht immer genügend zu würdigen. Wenigstens hat das Landgericht Wiesbaden angenommen, daß 6 Mark Zinsen für ein Darlehn während der Zeit vom 20. Juli bis 8. August 1880 (also ungefähr 210 %) einen übermäßigen Vermögensvorteil noch nicht darstellten, „denn offenbar müsse der Gläubiger eine Entschädigung für die Mühe des Hingebens und Rückforderns eines so kleinen Darlehns haben, die durch den normalen Zinsfuß nicht gedeckt werde. Das Reichsgericht hat diese Annahme als eine thatsächliche Feststellung nicht weiter beanstandet [109]) und auch in einem andern Falle ausdrücklich hervorgehoben, sowohl daß das Mißverhältnis zwischen dem gewährten Vorteile des Gläubigers wesentlich eine Thatfrage sei, als auch daß die Mühewaltung des Gläubigers namentlich bei kleinen Darlehen berücksichtigt werden müsse. [110]) Man wird die Richtigkeit dieses Satzes nicht zu bestreiten brauchen und doch darauf hinweisen können, daß nicht der Grad der Mühewaltung des Gläubigers, sondern der wirtschaftliche Vorteil, welchen der Schuldner aus dem Geschäfte zu ziehen vermag, den Maßstab für die Angemessenheit des gewährten Vorteils abgeben muß. [111]) Denn der Gläubiger

---

viel mehr auf seine Meinung, in Not zu sein, als auf das Urteil andrer darüber an, ob er sich in einer Notlage befinde. Eine Benutzung dieser subjektiven Notlage ist jedenfalls Wucher, denn entweder ist die Meinung des Schuldners objektiv begründet (Notlage), oder die Annahme beruht auf geschäftlicher Unerfahrenheit, vermöge deren er seine Hilfsquellen nicht zu beurteilen versteht, oder auf Leichtsinn, vermöge dessen er sich nicht den richtigen Überblick über seine wirkliche Vermögenslage verschafft hat.

[109]) Urteil des I. Straffenats vom 10. Januar 1881. Entscheidungen Bd. III, S. 218.

[110]) Urteil des III. Straffenats vom 13. Juli 1881. Entscheidungen Bd. IV, S. 390. In diesem Falle wurde übrigens das Urteil des Landgerichts Güstrow, welches in der Zahlung von 60—96 % Zinsen ein Wuchergeschäft gesehen hatte, bestätigt.

[111]) Das Reichsgericht, vgl. Urteil des III. Straffenats vom 5. Januar 1885 Entscheidungen Bd. XI, S. 388, stellt freilich die entgegengesetzte Ansicht auf. M. E. mit Unrecht. Es folgert aus dem Zwecke des Gesetzes, „welches dahin geht, der gewinnsüchtigen Ausbeutung der Notlage u. s. w. eines andern behufs Erzielung unverhältnismäßig hohen Gewinnes entgegenzutreten“, aus dessen Fassung

entfaltet als Wucherer häufig eine recht umfangreiche Thätigkeit, aber es wäre doch kaum gerechtfertigt, wenn man ihm gestatten wollte, sich die Besuche, welche er seinem Schuldner abstattet, um bald dieses, bald jenes „Geschäftchen“ zu machen, als besondere Mühewaltung auch besonders bezahlen zu lassen. Dabei muß man dann den Umständen des Einzelfalls die gebührende Rechnung tragen und darf nur nicht über dem Versuche, einen „entsprechenden“ Zinsfuß herauszurechnen, vergessen, daß gerade die Mühewaltung des Wucherers das gemeingefährliche seines Treibens enthält. Ähnliches gilt von der Berücksichtigung der sogen. „Risikoprämie“, welche das Reichsgericht a. a. O. ebenfalls für berechtigt erklärt. Auch das ist gewiß nicht unrichtig, nur darf man nicht außer acht lassen, daß das Risiko des Wucherers, wie schon früher betont, nur ein scheinbares ist. Das fragliche Geschäft wäre für jeden ehrlichen Mann vielleicht ein höchst gefährliches, der Wucherer kommt dabei nicht nur auf seine Kosten, sondern macht noch einen großen Gewinn, eben weil er es versteht, seinen Schuldner nach allen Richtungen hin auszunutzen und sich bezahlt zu machen, lange ehe er im Konkurse eine künstlich angeschwellte Forderung anzumelden in der Lage ist.

Die einzige Frage, die Schwierigkeiten machen kann, ist die, ob die zahlreichen Vermögensvorteile, welche der Wucherer sich offen

---

und Entstehungsgeschichte, „daß ein Vermögensvorteil und Leistung des Gläubigers bei Beantwortung der Frage nach dem Vorhandensein eines auffälligen Mißverhältnisses als Vergleichungsfaktoren in Betracht zu ziehen sind“. Zugegeben wird, daß für den Begriff der Leistung auch die Vorteile in Betracht kommen, welche der Schuldner aus dem Geschäft zieht, dennoch sollen sie für die Beurteilung eines etwa vorhandenen Mißverhältnisses nicht als Grundlage dienen können. Mir ist die gemachte Unterscheidung nicht klar geworden. Wenn der Vorteil, welchen der Schuldner aus dem Geschäft zieht, für die Beurteilung der Leistung des Gläubigers maßgebend ist, so bestimmt er doch sehr wesentlich das Verhältnis zwischen Leistung und Vorteil des Gläubigers. Übrigens ist auch der Zweck des Wuchergesetzes kaum richtig angegeben. Der Wucher ist nicht deshalb gemeinschädlich, weil er den Gläubiger bereichert, sondern deshalb, weil er den Schuldner zu Grunde richtet. Darum ist von Wucher keine Rede, sobald Schuldner und Gläubiger ihre Rechnung bei dem Geschäfte finden, und er beginnt, sobald der Schuldner durch den Gläubiger dem wirtschaftlichen Untergange entgegengeführt wird. Darin liegt das Kennzeichen des Wuchers, und darum ist die Wirkung des Geschäftes für den Schuldner das wirklich Ausschlaggebende. So unbestimmt dieses Kennzeichen zu sein scheint, ist es doch thatsächlich weit leichter aufzufinden, als die Höhe der im einzelnen Falle angemessenen „Risikoprämie“.

oder versteckt gewähren läßt, als „für ein“ Darlehn oder „im Falle“ der Stundung einer Geldforderung gewährt bezw. versprochen angesehen werden können. Wenn man von dem Darlehn absieht, bei welchem wohl regelmäßig der Zusammenhang zwischen dem Empfange desselben und der Gewährung des Vermögensvorteils unschwer erkennbar sein dürfte, so kann nicht geleugnet werden, daß bei der Stundung von Geldforderungen die Sache recht häufig anders liegt. Nur ausnahmsweise wird der Gläubiger mit einer Kündigung, einer Nichtgewährung der Stundung drohn, der Schuldner kennt ja seine Befugnis zu einem solchen Vorgehen und fügt sich den an ihn gestellten Forderungen im Gefühle seiner Ohnmacht schweigend, auch ohne daß unmittelbare Drohungen erforderlich wären. Wie der Gläubiger weiß, warum er fordern kann, so weiß auch der Schuldner, warum er leistet: die Stundung der Geldforderung ist für den Verkehr zwischen beiden maßgebend, auch wenn sie ausdrücklich gar nicht erwähnt werden sollte. Sie ist es, die den verschuldeten Bauern nötigt, auf den Wink des Wucherers bei Versteigerungen zu bieten und sich neue Schulden auf den Hals zu laden; sie zwingt ihn, den Wucherer im Stalle nach Belieben schalten zu lassen, sie macht ihn zum Fröhndner. Und auf diese Verhältnisse sollte das Gesetz nicht zur Anwendung kommen, nur weil es nicht urkundlich feststeht, daß in jedem einzelnen Falle die Stundung ausdrücklich erwähnt worden ist, oder weil derartige Vergewaltigungen nicht nur am Fälligkeitstermine, sondern Jahr aus, Jahr ein ertragen werden, aber doch nur deshalb ertragen werden, weil der Schuldner weiß, wie der Gläubiger seinen Widerstand strafen würde, weil er gesehen hat, wie andern, weniger Gefügigen „der Hals zugeschnürt ward“, wie der bezeichnende Kunstausdruck lautet. Die Meinung beim Erlaß des Wuchergesetzes war das nicht. Wenigstens sagt der Bericht der sogenannten ersten Kommission [112]) über diesen Punkt: „Die Worte für ein Darlehn oder im Falle der Stundung einer Geldforderung sind gewählt worden, um durch sie den Gedanken zum Ausdruck zu bringen, daß die

[112]) D. h. der Kommission, welche mit Prüfung der auf eine Wuchergesetzgebung bezüglichen, in der Reichstagssession von 1879 eingebrachten Anträge betraut war. Ihr Bericht ist als Anlage zu der Begründung des am 13. März 1880 von der Regierung eingebrachten Wuchergesetzentwurfes wieder abgedruckt. Nr. 58 der Anlagen. Vgl. dort S. 44 f., auch Schwarze: Reichgesetz betreffend den Wucher, Erlangen 1881, S. 60.

Stipulation, bezw. Zusage der Vermögensvorteile nicht unbedingt zeitlich mit der Hingabe des Darlehns bezw. der Stundung verbunden sein muß. Es ist eine bekannte Erfahrung, daß die Zinsen und andern Vorteile bedungen und versprochen werden, ohne daß gleichzeitig das Darlehen, bezw. die Gestundung den Gegenstand der Verhandlung bildet. Oft versteckt sich dieser Nebenvertrag unter einem andern Geschäfte, so daß äußerlich der Zusammenhang derselben mit dem Hauptvertrage, (dem Darlehn, der Gestundung) nicht erkennbar wird. Die Kommission will, daß der innere Zusammenhang der Leistung des Schuldners mit der Darlehnszusage bezw. der Gestundung entscheiden soll. Insbesondere gilt dies von der Gestundung. Wie gerade bei den Gestundungen vorzugsweise die wucherische Ausbeutung vorkommt, so ist auch bei ihr bekanntlich das Verfahren des Wucherers oft ein solches, daß die Leistung des Schuldners äußerlich nicht als eine Vergütung für die Stundung erscheint und hiermit der Zusammenhang beider nicht klargestellt wird, während aus dem Zusammenhalte sämtlicher Umstände des Falls dieser Zusammenhang unzweifelhaft sich ergibt und hieraus zugleich die Ausbeutung der Notlage des Schuldners erkennbar wird."

Einzig diese Auffassung gibt den Sinn des Gesetzes vollkommen wieder. Denn bei dem nahen Zusammenhange, in welchem die Wucherhandlungen mit Betrug und Erpressung stehen, hat das Wuchergesetz nur dann einen Sinn, wenn es sich auch auf Handlungen bezieht, welche nicht schon Betrug oder Erpressung sein würden. Nun wäre aber die Drohung mit der Kündigung und Betreibung einer Forderung ein durchaus geeignetes Mittel der Erpressung, denn daß nach § 240 auch die sog. minae iuris strafbar sind, kann ja als die herrschende Ansicht, insbesondre auch des Reichsgerichts bezeichnet werden. Daß aber der in einem solchen Falle erlangte Vorteil in jedem Fall als rechtswidrig im Sinne des Gesetzes gelten müßte, kann ebenfalls nicht bezweifelt werden. Das Wuchergesetz wäre also, in dieser Beziehung wenigstens, überflüssig, wenn es nur Handlungen mit Strafe bedrohte, welche den Thatbestand der Erpressung verwirklichen und nicht vielmehr die Erlangung übermäßiger Vorteile auch dann für strafbar erklärte, wenn dieselben zwar nicht auf eine Drohung des Gläubigers hin gewährt werden, aber doch in erkennbarem Zusammenhange mit der befürchteten Geltendmachung einer bis dahin gestundeten Geldforderung stehen.

Das Reichsgericht hat sich m. W. mit dieser Frage zu beschäftigen noch keine Veranlassung gehabt. Dagegen hat es einige Entscheidungen über den Zusammenhang gewährter Vermögensvorteile mit einem Darlehn gefällt, welche darauf hindeuten, daß es die Frage des Zusammenhanges nicht in dem von der Kommission betonten praktischen Sinne, sondern rein formell auffaßt. Man mag den Rechtssatz:

> „Die Bestimmungen des § 302a beziehen sich nur auf Vermögensvorteile, welche für die Hingabe eines Darlehns versprochen oder gewährt werden, nicht auch auf solche, die nur mit einem Darlehnsgeschäft in entfernterer Verbindung stehen, wie Vorteile, die für Auflösung eines Darlehnsgeschäftes gewährt werden [113]),

billigen. Schon bedenklicher aber ist der fernere Satz, daß unververhältnismäßige Vermögensvorteile nicht dann für ein Darlehn im Sinne des Gesetzes gewährt sind, wenn sie nur für Verschaffung des Darlehens gegeben wurden [114]), denn er eröffnet dem Zusammenwirken von „Vermittler" und Wucherer Thür und Thor, eine Wirkung, die das Reichsgericht freilich durch den Hinweis abzuschwächen sucht, daß der Vermittler als Teilnehmer unter Umständen strafbar sein könne. Ganz unzutreffend scheint aber die Auffassung zu sein, daß Vorteile, welche behufs Wiedererlangung einer auf Rückkauf verkauften Sache gewährt werden, keinen Wucher begründeten [115]). In einem solchen Falle handelt es sich nach der Ansicht des Reichsgerichts nur um Befreiung von einer Darlehnsschuld und den Rückempfang eines Pfandes. „Das nachträgliche Verlangen und Annehmen einer vorher nicht versprochenen übermäßig hohen Vergütung für die bereits stattgefundene Benutzung des Dargeliehenen enthält nicht einen Wucher im Sinne des Gesetzes." Formell betrachtet ist das ja richtig. Wenn der Schuldner aus Dankbarkeit seinem Gläubiger nachträglich noch eine besondre Vergütung gewährte, so wäre die Annahme derselben gewiß kein Wucher.

---

113) So formuliert Rechtsprechung Bd. III, S. 230 bezüglich des Urteils des III. Strafsenats vom 13. April 1881. Entscheidungen Bd. IV, S. 104.

114) Urteil des I. Strafsenats vom 19. Januar 1881. Entscheidungen Bd. V, S. 366.

115) Urteil des III. Strafsenats vom 4. Januar 1882. Rechtsprechung Bd. IV, S. 14; vgl. Urteil des III. Strafsenats vom 25. Mai 1881. Entscheidungen Bd. IV, S. 202.

Sachlich betrachtet ist aber das Verhältnis bei Rückkaufsgeschäften doch ein ganz andres. Wie das Reichsgericht selbst ausführt (vgl. oben S. 205) ist das Rückkaufsgeschäft nur eine Verkleidung des Darlehns. Der Händler kauft die Sache zu einem Preise, der ihm einen seinen Wünschen entsprechenden Vorteil sichert, wenn die Auslösung nicht erfolgt und er die Sache behalten und seinerseits verkaufen muß. Erfolgt aber die Auslösung bezw. der Rückkauf, so ist der Unterschied zwischen dem Ankaufs- und dem Rückkaufspreise der für das Darlehn zu zahlende Zinsbetrag, und sachlich macht es doch gewiß keinen Unterschied, ob derselbe vorher oder nachher bezahlt wird. Wenn der Schuldner sich verpflichten muß, für geliehene 100 Mark 200 Mark zurückzubezahlen, so ist das Wucher, aber genau dasselbe Geschäft, als wenn er eine für 10 Mark verkaufte Sache für 20 Mark zurückkaufen muß. Wenn der Händler bei einem solchen Geschäfte den Rückkaufspreis nicht wie gewöhnlich vorher bestimmt, sondern nachher festsetzt und der Schuldner sich das gefallen läßt, so geschieht es doch nur deshalb, weil der Schuldner weiß, daß es ohne einen solchen Verlust nicht abgeht. Er hat in denselben schon beim Empfang des Darlehns eingewilligt und gewährt ihn für das Darlehn, wenn er ihn auch erst bei der Rückzahlung wirklich entrichtet.

Hält man daran fest, daß gerade beim Wucher, wo alles auf Täuschung des Richters und darauf eingerichtet ist, dem Verwerflichen und Verbotenen ein ehrbares Mäntelchen umzuhängen, alles auf das Sein und nichts auf den Schein ankommt, so wird man den weitaus größten Teil der Fälle von wucherischer Ausbeutung vor den Strafrichter bringen können. Hinzu kommt noch, daß viele Handlungen, welche der Wucherer nebenbei vornimmt, als Betrug, Erpressung, Diebstahl u. s. w. strafbar sein können, so daß im Strafgesetze für die Mehrzahl der Geschäfte genügende Handhaben geboten sind.

Richtig ist freilich, daß die Strafen der §§ 302a—302d verhältnismäßig niedrige sind. Man paßte dieselben möglichst dem in §§ 301 und 302 aufgestellten Rahmen an und stieg nur mit dem zulässigen Höchstmaß der Geldstrafe auf das Doppelte. Diese Bestimmungen könnten als genügend bezeichnet werden: für einen einzelnen Wucherfall reichen sie aus, und wenn beim Zusammentreffen mehrerer Wucherhandlungen auf Gefängnis bis zu 10 Jahren und auf den unverkürzten Betrag aller Geldstrafen zusammen erkannt

werden könnte, so wäre auch das wohl genug. Aber das ist nicht möglich, denn wenn eine ganze Reihe von Wucherfällen vorliegt, so wird der Wucher eben gewerbs- und gewohnheitsmäßig getrieben, und dann ist das Strafmaß ein beschränktes. Auch hier zeigt sich wieder, daß die Aufstellung von Kollektivdelikten nur dazu dient, die Strafzumessungsbefugnis des Richters einzuschränken. Praktisch ist das freilich einstweilen noch ohne Bedeutung, da immer noch die Mindestmasse der Strafsatzungen eine große Anziehungskraft für die richterliche Strafausmessung besitzen. Beim § 302d mag es nun allerdings auffallen, daß man sich auf Gefängnisstrafe beschränkt und nicht Zuchthausstrafe angedroht hat. Der Vergleich mit der Hehlerei läge nahe, denn der Wucherer ist vielleicht noch gemeinschädlicher als der Hehler, und es ist eigentlich kein Grund ersichtlich, aus dem er eine mildere Behandlung verdiente als jener. Mehr Wert als auf die Art der angedrohten Freiheitsstrafe würde m. E. auf die Möglichkeit einer von jeder Schranke befreiten Geldstrafe zu legen sein, denn gerade durch eine solche würde der Wucherer an seinem empfindlichsten Punkte getroffen. Die Aussicht schlimmsten Falles — und wann wird dieser einmal eintreten! — 15 000 Mark hergeben zu müssen, erschreckt den Wucherer nicht, vielleicht würde er sich mehr bedenken, wenn eine Verurteilung wegen gewerbsmäßigen Wuchers ihm zugleich die Früchte seines Verbrechens entzöge. Es dürfte sich empfehlen, für den gewerbsmäßigen Wucher, solange man daran festhält, denselben als Kollektivdelikt zu behandeln, nur ein hohes Mindestmaß für die Geldstrafe, etwa 3000 Mark, ein Höchstmaß aber überhaupt nicht festzusetzen. Das wäre nur eine scheinbare Abweichung von der sonstigen Übung des St. G. B., entspräche vielmehr durchaus dem richtigen Gedanken des § 78 Abs. 1.

Freilich wäre mit einer solchen Verschärfung das Haupthindernis noch keineswegs beseitigt, welches der erfolgreichen Anwendung des Wuchergesetzes auf alle Fälle, welche bei richtiger Auslegung unter dasselbe fallen, im Wege steht: das Geheimbleiben der Wucherfälle selbst. Warum gerade der Wucher zu dem Verbrechen gehört, die am häufigsten unentdeckt bleiben, ist oben (S. 161) ausgeführt worden. Natürlich kann man die Verletzten nicht zwingen, Anzeige zu machen, aber man könnte doch manches thun, um die Kenntnisnahme der Staatsanwaltschaft zu erleichtern. So sehr der Wucher im Dunkeln schleicht, einmal muß er doch ans Tageslicht,

denn er muß, um seine Ansprüche formell zu sichern, die Mitwirkung der Gerichte, der Notare, des Grundbuchrichters, des Hypothekenbewahrers u. s. w. anrufen. Bisher haben diese Personen mitgewirkt, ohne sich um die Natur der Geschäfte viel zu kümmern, für welche sie in Anspruch genommen wurden. Sie sind ja auch nicht in der Lage, ihre Mitwirkung zu versagen, solange der strafbare Charakter der Handlung nicht feststeht. Aber sehr oft sind sie in der Lage, wenn nicht zu wissen, so doch zu vermuten, daß sie es mit einem Wucherer zu thun haben, und könnten durch eine Anzeige beim Staatsanwalt diesem einen Fingerzeig geben. Sie thun das nicht und werden das auch wohl nicht thun, wenn ihnen ein solches Vorgehen nicht als Amtspflicht auferlegt wird. Der Privatmann mag eine gewisse Abneigung, bei der Entdeckung von Verbrechen aus freien Stücken mitzuwirken, haben und behalten, obwohl dieselbe immer auf ein noch nicht genügend entwickeltes Bewußtsein der öffentlichen Pflichten eines jeden Bürgers hinweist. Der Beamte, der im Dienste des Gemeinwesens steht, kann sich nicht beschweren, wenn ihm die Amtspflicht auferlegt wird, für das öffentliche Wohl überall da thätig zu werden, wo er amtlich Kenntnis von einer Gefährdung desselben erhält. Die Pflicht, in einem solchen Falle amtliche Anzeige zu erstatten, hat für ihn vernünftigerweise nichts Bedrückendes. Müßte aber jeder Notar von den Abmachungen, hinter denen er ein Wuchergeschäft zu vermuten Veranlassung hat, müßte jeder Richter von den Klagen, die ihm auf Wuchergeschäfte hinzuweisen scheinen, den Staatsanwalt in Kenntnis setzen, so wäre damit dem Wucherer seine beste Waffe aus der Hand gerungen. Der § 300 St. G. B. würde dem nicht im Wege stehen, denn eine pflichtmäßige Anzeige ist keine „unbefugte" Handlung.

Noch empfindlicher würde man den Wucher treffen, wenn man es den Rechtsanwälten ausdrücklich untersagte, Vertretungen in Sachen zu übernehmen, von denen sie wissen oder den Umständen nach annehmen müssen, daß es sich dabei um wucherliche Geschäfte handelt. Es würde das nichts sein als eine amtliche Auslegung des § 31 Z. 1 der Rechtsanwaltsordnung für einen bestimmten, besonders wichtigen Fall. Noch weiter zu gehen und die Rechtsanwälte auch zur Anzeige zu verpflichten, würde schon mit Rücksicht auf § 56 St. P. O. unthunlich sein.

Übrigens wären alle derartigen Ausnahmebestimmungen dem Wucher gegenüber gerechtfertigt. Denn der Wucherer mißbraucht

die staatliche zur Verfolgung von Rechtsansprüchen gewährte Hilfe, zur Verfolgung von Unrechtsansprüchen und an dem Mißbrauche muß und kann er gehindert werden. Sehr wichtig bleibt freilich neben allen gesetzlichen Bestimmungen die Selbsthilfe und die dieselbe unterstützende Vereinsthätigkeit. Durch Belehrungen über die Hilfsmittel, welche das Gesetz gewährt, können die Bauernvereine auch darauf hinwirken, daß die Bewucherten Anzeige von dem an ihnen begangenen Verbrechen machen, Vereine zur Bekämpfung des Wuchers, wie ein solcher im Saargebiete schon jetzt höchst segensreich wirkt, können auch in dieser Beziehung segensreich wirken. Denn es fehlt heute dem Staate nicht so sehr an Mitteln zur Bekämpfung des Wuchers, als an der Gelegenheit, dieselben anzuwenden.

Zur Erleichterung der Verfolgung wegen Wuchers soll auch die Vorschrift dienen, daß gewerbsmäßige Geldverleiher und alle, welche auf dem Lande Handel mit Vieh oder Grundstücken treiben, zur Führung von Büchern verpflichtet seien, deren Einsicht einer bestimmten Behörde, etwa den Amtsgerichten, jederzeit freistünde. Ob eine solche Bestimmung thatsächlichen Wert hätte, ist nicht unzweifelhaft. Es dürften die Personen, welche die Strafen des Wuchers nicht scheuen, wenig Anstand nehmen, unvollständige Bücher zu führen. Nun könnte man freilich weiter gehen und alle Geschäfte für ungültig erklären, deren Eintragung in die geführten Handelsbücher nicht nachgewiesen werden kann. Aber selbst wenn der Handelsmann gezwungen wäre, bei jeder Klage, die er anstrengt, seine Bücher vorzulegen, so würde er doch die Sache so einzurichten wissen, daß auch die gemachten Einträge ein ganz harmloses Aussehen hätten. Es würde m. E. der Kraftaufwand dem Erfolg nicht entsprechen und auch diesmal wieder mehr der ehrliche Geschäftsmann belästigt, als der unehrliche in seinem Treiben behindert werden.

## V.

Trotzdem das Wuchergesetz einer ausgedehnteren Anwendung fähig ist, als es bisher gefunden zu haben scheint, so bleiben doch eine Reihe von wirtschaftlich bedenklichen Geschäften übrig, die von keinem Gesichtspunkte aus unter dasselbe fallen.

Die wichtigsten sind:

1. der Zessionswucher,
2. die Hofmetzgerei,
3. der Viehhandel.

Demgegenüber wäre das einfachste Hilfsmittel, die Wucherbestimmungen von ihrer Beschränkung auf Darlehnsgeschäfte zu befreien und auf den Geschäftsverkehr überhaupt auszudehnen. Ein solches Vorgehen stünde nicht vereinzelt da. So enthalten die für den Kanton Zürich und den Kanton Aargau erlassenen Wuchergesetze [116]) eine Ausdehnung des Begriffes Wucher auf den geschäft-

---

[116]) Über das züricher Wuchergesetz, vgl. Zeitschrift III, S. 556, das aargauische, welches soeben vom Volke angenommen worden ist, hat folgenden Wortlaut:

Strafgesetz gegen den Wucher.
Vom 26. September 1887.

§ 1.

Des Wuchers macht sich schuldig, wer im geschäftlichen Verkehr, insbesondre bei Gewährung oder Verlängerung von Kredit, die Notlage, den Leichtsinn, die Unerfahrenheit oder Verstandesschwäche eines andern dazu mißbraucht, um sich oder dritten ungebührliche Vorteile zu sichern, welche nach den Umständen des Falles zu seiner Leistung im offenbaren Mißverhältnis stehen.

§ 2.

Desselben Vergehens macht sich schuldig, wer mit Kenntnis des Sachverhaltes durch Wucher entstandene Vorteile erwirbt, dieselben zur Geltung bringt oder weiter veräußert.

§ 3.

Als besondere Erschwerungsgründe fallen in Betracht:

a) Gewohnheits- oder gewerbsmäßige Verübung des Wuchers;
b) Verübung des Wuchers durch Personen, welchen vermöge ihrer Stellung besondres Vertrauen geschenkt wird;
c) wenn Scheinangebote gemacht oder Scheinverträge abgeschlossen, oder Urkunden errichtet, oder andre Handlungen vorgenommen werden, welche die wirkliche Natur des Geschäftes verschleiern;
d) wenn die wucherischen Verträge in Form des Wechsels abgeschlossen werden;
e) wenn der Wucher die Notlage des Geschädigten selbst herbeigeführt hat.

§ 4.

Der Wucher wird zuchtpolizeilich mit Gefängnis bis auf 2 Jahre oder mit Geldbuße bis auf Fr. 5000 oder mit beiden Strafen zugleich belegt.

Zudem kann der Richter Einstellung im Aktivbürgerrecht bis auf 4 Jahre verhängen.

§ 5.

Der Thatbestand des Wuchers wird auf dem Wege der amtlichen Untersuchung erstellt.

§ 6.

Nach Durchführung der Untersuchung findet eine mündliche Gerichtsverhandlung statt.

lichen Verkehr überhaupt. Dennoch scheint mir eine solche ganz allgemein gefaßte Bestimmung ihre Bedenken zu haben. Freilich haben sich dieselben in Zürich wenigstens bisher noch nicht fühlbar gemacht, aber Wucherprozesse sind dort auch nur in ganz verschwindender Anzahl vorgekommen, und mehr wie anderswo herrscht gerade in der Schweiz bei den Gerichten die Neigung, das Gesetz mit Rücksicht auf den einzelnen Fall bald weiter, bald enger auszulegen als sein Wortlaut eigentlich gestattet.

Der Wortlaut dieser Gesetze aber, und ebenso der oben (S. 201) erwähnte Vorschlag von Henrich, unterstellt den ganzen Geschäftsverkehr der richterlichen Prüfung in Bezug auf die Angemessenheit des damit erzielten Gewinnes oder Verlustes. Die Folge davon wäre, daß entweder das Gesetz nicht angewendet würde, oder aber eine unglaubliche Hemmung des berechtigten Geschäftsverkehrs einträte. Wenn es schon bei Darlehnsgeschäften schwer ist, die angemessene Vergütung festzusetzen, so wird doch diese Aufgabe durch das ganze zur Beurteilung kommende Treiben des Wucherers wesentlich erleichtert. Aber welches ist denn der angemessene Gewinn beim Kauf und Verkauf? Ein Fabrikant, der dringend bares Geld zum Weiterbetrieb seiner Fabrik braucht, sich also in einer Notlage befindet, schlägt sein Warenlager weit unter dem Herstellungspreise los, der Käufer kann die Waren allmählich zu guten Preisen verwerten und macht dabei ein ungewöhnlich gewinnreiches Geschäft. Muß er nun fürchten, dem Wuchergesetze zu verfallen? Theoretisch vielleicht, praktisch gewiß nicht, denn der Richter wird von der unbegrenzten Befugnis, welche ihm das Gesetz einräumt, nur den zaghaftesten Gebrauch machen. Gewöhnt er sich aber an eine zaghafte Handhabung des Gesetzes, so wird dasselbe auch in den Fällen meist versagen, auf die es gerade gemünzt ist. Zudem dürfte ein solcher Vorschlag heute ganz aussichtslos sein. Er hätte in zehnfach verstärktem Maße alles gegen sich, was man gegen das Wuchergesetz einwendete, und man würde über die Bedenken um so weniger

---

Dabei hat die Staatsanwaltschaft die Anklage zu vertreten.

Dem Beklagten ist die Beziehung eines Verteidigers gestattet.

Der Geschädigte kann als Zivilpartei seine Rechtsbegehren geltend machen.

§ 7.

Der Regierungsrat wird dieses Gesetz nach Annahme durch das Volk in Vollzug setzen.

hinwegkommen, als für das allgemeine Geschäftsleben sich das Bedürfnis nach solchen Strafbestimmungen kaum herausgestellt hat.

Will man die Wucherbestimmungen ausdehnen, so wird man besser von Fall zu Fall vorgehen.

1. Was nun den Zessionswucher anlangt, so sind die mit dem Abtreten von Steigpreisen u. s. w. gemachten Erfahrungen, wie es nach den vorliegenden Berichten scheint, auf gewisse Gegenden beschränkt. Das wäre freilich kein Grund, gesetzliche Hilfe zu verweigern, wenn dieselbe anders nötig ist. Nun scheint mir aber das Bedürfnis doch nicht genügend nachgewiesen zu sein. Man muß zwei Seiten dieses Geschäftes unterscheiden: die Folgen für den Zedenten und für den Schuldner.

Daß der Zedent einen Verlust erleidet, wenn er den Geldwert einer bedeutend später fälligen Forderung heute haben will, versteht sich von selbst. Gewinn und Verlust auf der einen und auf der andern Seite sind wirtschaftlich durchaus berechtigt, vorausgesetzt, daß sie sich in angemessenen Schranken halten. Der übermäßige Verlust ist gewiß ein von allgemeinen Gesichtspunkten aus Unerwünschtes, aber er wird besser durch die Ermöglichung eines Wettbewerbes als durch Strafbestimmungen hintangehalten werden. Nur da, wo der Zedent getäuscht wird oder wo andre unerlaubte Mittel zur Anwendung kommen, bedarf es der Strafandrohungen, an denen es aber auch im geltenden Rechte nicht fehlt.

Viel bedenklicher ist, daß heute die Mehrzahl solcher Geschäfte dem Wucherer neue Opfer zuführt. Aber hier reicht das Wuchergesetz aus, denn die Bewucherung kann in allen solchen Fällen doch erst beginnen, wenn der Schuldner seinen Verpflichtungen nicht nachkommt, es sich also um die Stundung einer Geldforderung handelt.

2. Der Kauf und Verkauf von Grund und Boden gibt zweifellos zu vielen Übervorteilungen Anlaß. Aber man kann doch im allgemeinen in die Freiheit der beiderseitigen Schätzung nicht eingreifen, ohne mehr Schaden als Nutzen zu stiften. Nur wo diese Freiheit thatsächlich fehlt, also wenn ein vom Wucherer ausdrücklich oder stillschweigend erzwungenes Geschäft vorliegt, ändert sich die Sache, aber hier greift das Wuchergesetz ohnehin schon Platz. Ebenso genügt der § 263, wenn der Käufer durch betrügliche Angaben getäuscht worden ist. Dennoch ist es immerhin möglich, daß einzelnen Formen der Landgeschäfte die Übervorteilung der Käufer geradezu als Grundlage dient, und dann

wäre ein Verbot derselben ohne Rücksicht auf die Gestaltung des einzelnen Falles allerdings am Platze. Ein solches Geschäft ist aber die „Hofmetzgerei.“ Die Zerschlagung eines großen Grundbesitzes kann wirtschaftlich berechtigt sein, denn die Bewirtschaftung eines kleinen Grundstückes kann unter Umständen in vorteilhafterer Weise geschehen als der Großbetrieb. Aber diese Fälle bilden die Ausnahme, die gewerbsmäßige Zerstückelung der Grundstücke geht jedenfalls nicht von wirtschaftlich berechtigten Gesichtspunkten aus, sondern wird nur von der Absicht getragen, sich auf Kosten der Ankäufer einen mühelosen und verhältnismäßig hohen Gewinn zu sichern. Diese Absicht wird erreicht um den Preis der Zugrunderichtung einer Anzahl von Familien. Das ist der regelmäßige Verlauf eines solchen Geschäftes. Es stehen hier ungewisse, nur ausnahmsweise eintretende Vorteile gewissen regelmäßig wiederkehrenden Schädlichkeiten gegenüber, und darum wird sich ein Verbot schlechthin rechtfertigen. M. E. sollte dasselbe auch auf den städtischen Häuserwucher ausgedehnt werden, doch sind hier die Übelstände noch nicht so grell hervorgetreten, und darum ist die Aussicht auf Verwirklichung einer solchen Forderung noch allzugering, als daß man dieselbe ernstlich stellen sollte. Mit dem Wucher in ländlichen Grundstücken liegt die Sache anders, die Gemeinschädlichkeit desselben ist erkannt, und darum wäre ein Verbot wohl an der Zeit. Der Vorschlag, welchen Henrich in dieser Beziehung macht (vgl. oben S. 201), verdient volle Billigung. Nur wäre die Fassung vielleicht dahin abzuändern: Wer aus dem Kaufe oder Verkaufe ländlicher Grundstücke ein Gewerbe macht u. s. w.

Stellt man aber diesen Geschäftsbetrieb selbst unter Strafe, so ist es eigentlich nur eine notwendige Folgerung, daß man auch die künstliche Beförderung durch Gewährung von Freizechen mit Strafe bedroht. Auch hier verdient der Henrichsche Vorschlag Beifall, wenn auch derselbe vielleicht besser so gefaßt würde:

Wer an dem Tage der Versteigerung ländlicher Grundstücke unentgeltlich geistige Getränke oder andre Genußmittel öffentlich verabreichen läßt u. s. w. Wünschenswert wäre es endlich noch, auch den Notaren eine Mitwirkung bei Versteigerungen zu untersagen, welche von Freizechen begleitet werden oder durch solche vorbereitet worden sind.

3. Das Viehgeschäft fällt jedenfalls in keiner Beziehung unter das Wuchergesetz. Besondrer Bestimmungen bedarf es aber für den

eigentlichen Viehhandel wohl nicht. Auch hier dürften die allgemeinen Bestimmungen, verbunden mit gut eingerichteter Selbsthilfe seitens der Käufer ausreichen. Anders bei der *Viehleihe*. Dieselbe ganz zu verhindern würde bei der großen Ausdehnung dieses Geschäftsbetriebes einstweilen kaum angehen, und das Verbot einzelner bezw. schädlicher Formen, z. B. der Einstellung auf halben Nutzen, würde nicht genügen, da auch der Mißbrauch der übrigen Formen keineswegs ausgeschlossen ist. Den Übelständen kann gründlich abgeholfen werden dadurch, daß man die Viehleihe strafrechtlich dem Geschäfte gleichstellt, dem sie auch zivilistisch nahe steht: dem Darlehn. Es würde dazu genügen in § 302a hinter den Worten „für ein Darlehen" einzufügen: *oder beim Abschlusse eines Viehleihvertrages*.

Mit der Annahme dieser Änderungen dürfte die Strafgesetzgebung ausreichende Mittel zur Unterdrückung des Wuchers auf dem Lande gewähren und allen berechtigten Wünschen Genüge leisten.

Die schlimmsten Übelstände zu beseitigen, dazu bietet aber die Gesetzgebung auch heute schon Gelegenheit, wenn nur die fraglichen Bestimmungen sinngemäß angewendet würden.

---

3.

# Der Forstdiebstahl.

Darstellungen aus dem in Deutschland geltenden Recht.

Von Dr. jur. H. Ziegner-Gnüchtel.

---

## Geschichtlicher Überblick.

### 1. Entwickelung des Waldeigentums. Ältestes Strafrecht.

An Waldungen hat sich in Deutschland ein Eigentum im Sinne des römischen Rechts erst spät herausgebildet. Zwar finden sich schon in den Volksrechten vereinzelt die Ausdrücke dominium silvae, dominus silvae. Eigentumsbegründung aber erfordert eine sichtbare, dauernd wirksame Occupation, und diese wird regelmäßig den oft unermeßlich sich erstreckenden Waldflächen gegenüber nicht durchführbar gewesen sein. Die Inanspruchnahme von Waldungen, wie sie in Ausdrücken der erwähnten Art bekundet wird, trägt vielmehr zunächst den Charakter einer Geltendmachung von grundherrlichen Hoheitsrechten, von Hoheitsrechten, für die ein bestimmter Umfang — inhaltlich und oft sogar räumlich — fertig noch nicht vorhanden war. Sicherlich hat es bis tief in das Mittelalter hinein Forsten gegeben, die von der oder jener Seite als Herrschaftsgebiet beansprucht wurden, die aber zum großen Teil noch unerschlossen und so thatsächlich keinem Herrn unterthan waren.[1])

Selbst da, wo Waldungen unter der anerkannten Herrschaft einer Gesamtheit (Markgenossenschaft) oder eines einzelnen stehen, erscheint diese Herrschaft sicher nirgends zu einem Eigentumsrecht

---

[1]) Vergl. hierzu und zu dem folgenden u. a. Stobbe Privatr. II., S. 92. Bernhardt, Geschichte Bd. I. bes. §§ 11, 18—22, 33, 43. Stieglitz, §§ 7, 10, 14—19, 20, 21, 24. Roth, Geschichte, §§ 87 ff. Schwappach, Handbuch, §§ 5—7, § 11, S. 56—63, §§ 21—23, §§ 26—30. Maurer, Einleitung. (Das Litteratur-Verzeichnis befindet sich am Ende der Abhandlung.)

am stehenden Holz verdichtet. Zu einer solchen Vorstellung hatte man — abgesehen von sonstigen rechtlichen Anschauungen[2]) — ein Bedürfnis schon deshalb nicht, weil ein wirtschaftliches Interesse, den Holzreichtum des Waldes dritten zu verschließen, nicht vorlag. Im Gegenteil: der Wald ist lange Zeit vielerorts noch Kulturhindernis, Waldrodung ist erlaubt und gibt Eigentum am Rodland.

Nach alledem sind im ältesten Recht Delikte an stehendem Holz nur ausnahmsweise strafbar.[3]) Erst dann, wenn das Holz infolge Occupation res possessa geworden ist, insbesondere, wenn es gefällt wurde, also durch Aufwendung menschlicher Arbeit für den einzelnen Wert erhielt, tritt strafrechtlicher Schutz ein.[4]) Finden sich allgemeine Einschränkungen der Waldnutzung, so sind sie zum Vorteil der Viehzucht — Waldweide — oder vornehmlich der Jagd,[5]) nicht zum Schutze der Holzzucht getroffen.

---

[2]) Hälschner, System II., S. 398. Der Rechtsgrund für den Fruchterwerb bei Bodenerzeugnissen wird in der auf ihre Hervorbringung verwendeten Arbeit, nicht darin gesucht, daß sie eine accessio des Grundstücks sind.

[3]) Siehe besonders Schwappach, die forstgeschichtliche Bedeutung der lex salica in Forstw. Zentralblatt 1882, S. 243, und die forst- und jagdgeschichtliche Bedeutung der Volksrechte, ebenda 1883, S. 207, auch Wilda, Strafrecht, S. 869, Note 2. Es wird insbesondere das Fällen masttragender (s. auch Anm. 5 a. E.), ferner gepflanzter Bäume und solcher, welche im Schutze des Hauses (infra clausuram) stehen, sowie das Fällen gezeichneter Bäume bestraft. Wegen des Zeichnens der Bäume ist der Analogie wegen interessant eine auf die Okkupation von Kirschen bezügliche spätere Bestimmung (1530) aus der Schweiz (s. Maurer, Einl., S. 111): „dwyl aber die kryese [Kirschen] bisher Richen und armen ein gemein obs gsin, laßt mans noch ein fry gemein obs bliben. Ob aber yemantz sine kryese wollte werren, der mag den baum zeichnen und einen torn daran hencken." Wer von einem solchen Baume Kirschen nahm, sollte als Dieb bestraft werden. S. auch Stobbe, Bd. II, S. 60, Note 3 a. E.

[4]) Vergl. das Citat der Anmerkung 2.

[5]) Eichhorn, § 199, Note c. In dieser Beziehung war von Bedeutung der sogenannte Forstbann, worüber Näheres bei Stieglitz, §§ 12—14, 16—19, in den zahlreichen dort angeführten Urkunden, Bernhardt, Geschichte, Bd I, §§ 11 a. E., § 21. Schwappach, Handbuch, S. 56 ff., §§ 26, 27, 35. Roth, Geschichte, §§ 51—54, 101 – 103, 132 (S. 339, 340), z. B. culturam novalium .. propter venationes ferarum exercendas duxeramus inhibendum 1243. Urkunde Herzog Friedrichs II. von Österreich, ferner a. 1202: ut liceret eis eandem silvam incidere et in sartum culte terre redigere. quod fieri sine nostra permissione nequaquam licuit. cum bannum ferarum ipsius silve ad nos pertinere dinosceretur u. v. a. m. Auch werden einzelne Baumsorten als gebannte Hölzer bezeichnet, welche nicht geschlagen werden durften, z. B. in

Die Minderung des ursprünglichen Holzreichtums und die Furcht vor Holzmangel — nicht etwa daß geläuterte Anschauungen über die Bedeutung einer planmäßigen Waldpflege schon frühzeitig sich Bahn gebrochen hätten — drängten allgemach dazu, die holzerzeugende Kraft des Waldes unter Bestimmung eines gewissen Maßes oder gewisser andrer Schranken zu nutzen.[6])

Wird nun auch der Holzbezug des einzelnen geregelt, beschränkt, hier und da gar verboten, so ist doch die Anschauung von der ursprünglichen Eigenschaft des Waldes als eines Gemeingutes nicht leicht zu überwinden gewesen. Einen lebendigen Ausdruck dieser Anschauung bildeten die zahlreichen markgenossenschaftlichen Forsten; hier blieb der ursprüngliche Zustand einer Gemeinschaftlichkeit von Grund und Boden unter Ausschluß dinglich feststehender Sonderrechte mindestens mit bezug auf den Wald lange erhalten. Vor dem Jahrhunderte ausdauernden Ringen der Grundherren freilich, ihre Machtbefugnisse auf Kosten der Gemeinden zu erweitern und zu festigen, blieb schließlich doch jede Gegenströmung machtlos.

Als mit dem Eindringen des römischen Rechts der Begriff des absoluten Eigentums am Grund und Boden in ausgeprägter Formulierung vorlag, hielten sich zwar die von altersher eingewurzelten Zustände einer einst gemeinschaftlichen Waldnutzung noch aufrecht, wenn auch nur in die äußerlichen Formen der neuen Rechtsordnung gekleidet, als Servituten, Realrechte und dergleichen. Die neuere Forstwissenschaft aber mußte in diesen Überbleibseln der Vergangenheit Hindernisse einer rationellen Waldwirtschaft erblicken und daher auf ihre Beseitigung dringen.

### 2. Mittelalterliches Strafrecht bis zur Carolina.

Während noch die rechtlichen Beziehungen zum Walde an verschiedenen Orten mit ungleichem Erfolg einer abschließenden Entwickelung zustrebten, war eine einheitliche Rechtsbildung über die Entnahme stehenden Holzes ausgeschlossen. Für das Mittelalter bilden die zahlreichen Weistümer die fast ausschließliche Rechtsquelle hierüber. Je nach der wirtschaftlichen Anschauung ordnen sie die Waldnutzung in verschiedener Weise und nicht immer bloß

---

einem Weistum über die Waldungen des Klosters Süsteren an der Maas, 1260 Eiche und Buche (Grimm III. 863 . . . de lignis inbannitis sicut sunt quercus, fagus . . . .) u. dgl. m.

[6]) Vergl. Maurer, Markenverfassg. S. 127 ff.

zu gunsten der Markgenossen, sondern hier und da auch von dem Gesichtspunkte aus, daß der Wald Gegenstand allgemeiner Nutzung, daß demnach auch der nicht zur Markgenossenschaft Gehörige nicht völlig auszuschließen sei.[7])

Feststehender Grundsatz ist nach dem Recht der Weistümer, daß die unbefugte Entnahme stehenden Holzes nicht Diebstahl ist,[8]) sie wird mit Vermögensstrafe geahndet;[9]) Frevel an fruchttragenden Bäumen, ferner zur Feiertags- und Nachtzeit, überhaupt unter heimlicher Begehung werden mit verschärfter Geld-, hier und da auch mit Leibes- und Lebensstrafen bedroht.[10]) Nur die Wegnahme geschlagenen Holzes ist Diebstahl. gehauen holtz genommen das ist dieberey.[11])

Die Rechtsbücher haben dieselben Grundzüge. Unberechtigtes

---

[7]) Daß der Ausmärker sich dürren Abschlag, eine Saumlast Leseholz, selbst hartes Holz — letzteres jedoch nur offen bei lichtem Tage — aneignen durfte, s. z. B. Grimm, R.-A., S. 514. Im Notfall durfte Pflug- und Wagenholz im fremden Walde gefällt werden a. a. O. S. 517, 402.

[8]) Ebenso fallen nicht unter den Gesichtspunkt des Diebstahls die schon damals zahlreichen Verbote gegen das Eicheln-, Bucheln-, Eckerlesen, Laubbrechen, Laubsammeln, Lesen von Holzäpfeln und Holzbirnen, Lohschälen. Urkundliche Nachweise über solche Verbote bei Maurer, Markenverfassung, S. 141 und bei Löw, S. 152, Note 28—30.

[9]) Vergl. z. B. Singer Bauersprache, Grimm, R.-A., S. 515. Geyener, Holzgericht § 19, bei demselben S. 105 sub 3, Weistum der Dissener Mark, (Roth, Geschichte, S. 366), der Hülseder Mark (Schwappach, S. 233, Note 14). Bellersheimer Märkergeding. Grimm, R.-A., S. 517 u. v. a. m.

[10]) Vergl. folgende Note und Bernhardt, S. 117, Note 14. S. 133. Roth, S. 365. Grimm, R.-A., S. 516, sowie Grimm IV. 540: Item soll der waldt friden han von der sonne niedergang biss uf iren uffgang. der sontag und der heilige tage. wer darüber griffe. der were der herrschaft von Rodenstein verfallen an ir gnade (das ist also zu einer willkürlichen Strafe. Rodenstein a. 1457). Grimm IV 510. Wer es auch das (man) ein margman funde in der marg holtz houwen oder megen oder füren uff einen sunnentag oder sus uff einen gebannen firtag oder by naht. do is er verfallen umb lib und umb gut (Laibach a. 1432). (Die Vorstellung, daß die Begehung von Holzfreveln an Feiertagen besonders straffällig sei, scheint sehr alt zu sein, vergl. die Sage von dem Mann, der am Sonntag Holz gestohlen und deswegen zur Strafe in den Mond versetzt wurde bei Grimm, deutsche Mythologie. 3. Ausgabe, S. 681. Bernhardt, Bd. I., S. 199, Note 4).

[11]) Vergl. Grimm, R.-A., S. 314, Bernhardt, S. 116, Note 7, das bei Hälschner, S. 399, Note 1 und bei Köstlin, Abhandl. S. 222 fg. samt den Noten Angeführte.

Holzschlagen ist nach ihnen lediglich eine Verletzung fremden Okkupationsrechts; es wird gleich behandelt und gleich bestraft mit unbefugtem Fischfang aus wilder Woge.[12]) Auch die Rechtsbücher enthalten den Satz, daß Diebstahl nur an geschlagenem Holz begangen werden könne, und letzterer kehrt — Jahrhunderte später — in der nächsten Strafrechtsquelle von allgemeinerer Bedeutung, in der Halsgerichtsordnung Carls V. (Carolina Art. 168) wieder.

Die letztere beschränkt sich im übrigen darauf, auch fernerhin die Gewohnheit jedes Landes und Ortes bezüglich des in Aneignungsabsicht widerrechtlich (helicher und verbotener weiss) geschehenen Holzschlagens aufrecht zu erhalten — ein Beweis, wie weit damals noch die Mannigfaltigkeit der Rechtsverhältnisse in bezug auf Waldungnutzung von einer einheitlichen Gestaltung entfernt war — und weiter statuiert sie hierbei den althergebrachten Strafverschärfungsgrund der verbotenen oder ungewöhnlichen Zeit (Nachtzeit, Feiertage, überhaupt jede sogenannte geschlossene Zeit, vergl. die in Anmerkung 10 angezogenen Stellen).

Die zahlreichen zur Zeit der Carolina vorhandenen und später ergangenen landesherrlichen Forstordnungen, die an die Stelle der autonomen Satzungen der Weistümer — oft in Anlehnung an diese — traten, enthalten ein reichhaltiges, aber für eine juristisch-wissenschaftliche Betrachtung kaum ergiebiges Material. Sie beschränken sich, was die unbefugte Wegnahme stehenden Holzes anlangt, regelmäßig — wenn auch nicht ausschließlich — auf die Androhung von Geldstrafen.[13])

### 3. Entwickelung nach der Carolina.

Bereits unter den Auslegern der Carolina wird die Meinung vorwiegend vertreten, daß der Holzdiebstahl (d. h. auch die Wegnahme stehenden Holzes) eine Handlung mit echtem Diebstahlscharakter sei. Auch in der Gesetzgebung findet diese Anschauung

---

[12]) Sachsenspiegel II., Art. 28, § 1. Schwabenspiegel 169, bei Stieglitz, S. 147, Bernhardt, Roth, Schwappach sind die Stellen hierüber abgedruckt.

[13]) Vergl. Bernhardt, Geschichte I, § 47, besonders S. 34. Ein Verzeichnis landesherrlicher Forstordnungen giebt Roth, Geschichte, § 149; in Anschluß daran folgt dort eine auszugsweise Wiedergabe des Inhalts solcher Ordnungen. Strafbestimmungen über Holzentwendung s. z. B. S. 427, 429, 430, 435 oben, 437 u. a. m.

Verwertung.[14]) Ja, selbst dem schweren Diebstahl wird der Holzdiebstahl von einigen beigezählt, weil das stehende Holz als eine Sache erscheint, die nicht unter genauer Aufsicht gehalten werden kann.[15])

Anderseits wird wieder der gerade entgegengesetzte Gesichtspunkt hervorgehoben, nämlich, daß es sich um eine besonders leicht zugängliche, noch nicht in einer besonderen Verwahrung befindliche Sache handele; man gelangt folglich dazu, die Entwendung selbst schon geschlagenen Holzes nicht als peinliches Vergehen, sondern lediglich als Forstrügesache zu behandeln, solange das entwendete Holz noch im Forst und im Eigentum des Forstherrn befindlich war.[16]) Ähnliche Gesichtspunkte lassen insbesondere den Floßholzdiebstahl als eine besondere Erscheinung behandeln.[17])

Eine gesonderte Gesetzgebung über den Holzdiebstahl im Sinne einer gelinderen Bestrafung gegenüber dem gemeinen Diebstahl blieb die Regel. Solche Gesetze — zumeist mit Abweichungen von den allgemeinen Bestimmungen der Strafgesetzbücher — bestanden fast in allen deutschen Staaten, als die Abfassung des jetzt geltenden Bundesstrafgesetzbuchs erfolgte. Der Geltungsbeginn des letzteren, nochmehr aber — wegen des in den Sondergesetzen mit

---

[14]) Die Theorie der Carolina z. B. hat Neo Meurer bei Fritsch S. 317, vergl. dagegen die sächs. Gesetzgebung betreffend Püttmann, § 454. Ferner vergl. Apel, leges in delicta circa arbores, S. 15, Note 33. Köstlin, Abh. S. 316, besonders bei Anm. 4. Hälschner, Bd. IV., S. 456. Über die Kommentatoren der Carolina speciell das Gutachten in Goltdammers Archiv, Bd. 14, S. 450 ff. S. ferner Kleinschrod, Über den Begriff ꝛc. des Diebstahls in dessen Abh. aus d. peinl. R. II. Teil (1798) Seite 103 („wer zweifelt daran, daß die im 168. und 169. Artikel [der Carolina] bedrohten Handlungen wahre Diebstähle seyen?") Roßhirt, Lehrb. (1821) S. 402. Martin, Lehrb. (1825) § 147 („Von den Civildiebstählen"). Henke, Handb., S. 388, 389, 420, Note 3. Feuerbach (Mittermaier), Lehrb. (1847), § 323 mit den Noten, Heffter, Lehrb. (1857), S. 418, 426 § 522.

[15]) Bülow und Hagemann, Erörterungen, Bd. I., S. 98. Vergl. übrigens schon die bei Köstlin, Abhandlungen S. 224, Note 6 angezogenen Stellen.

[16]) Vergl. z. B. Mößler, I, S. 298 ff., Kap. 52, § 12. Tittmann, § 439 u. a.

[17]) Eine Zusammenstellung und teilweise Erläuterung der bis zur Justizorganisation des Jahres 1879 geltenden Forst-Strafgesetzgebung s. b. Albert, Lehrb. der Staatsforstwissenschaft, § 105 ff. S. auch Bernhardt, Geschichte, Bd. III., S. 140 ff.

behandelten Forstrügeverfahrens — die Justizreform des Jahres 1879 — bot zur Umarbeitung Veranlassung.

Der Betrachtung der jetzt über Holzdiebstahl geltenden Partikulargesetze, soweit sie materiellrechtlichen Inhalts sind, sind die Abschnitte 15 bis 38 gewidmet.

## Das geltende Recht.

### a) Reichsrecht und Landesrecht.

#### 4. § 2, Abs. 2 des Einf.-Ges. zum St.-G.-B.

Bei Geltungsbeginn des Bundes-Strafgesetzbuchs hätte der Zweifel nahe gelegen, ob der Zustand der Sonderbehandlung eines als „Diebstahl" bezeichneten Delikts der Herrschaft des § 242 Str.-G.-B. zu weichen habe.

Diesem Zweifel zu begegnen, war § 2 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch bestimmt. Dort sind eine Reihe „besonderer Vorschriften" — darunter die über Holz- (Forst-) Diebstahl — namentlich als solche bezeichnet, bezüglich deren die Landesgesetzgebung auch künftig bestehen bleibt. An jener Stelle wird außerdem erklärt, daß die namentlich angeführten Vorschriften nicht „Materien" betreffen, welche Gegenstand des Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund sind. (So auch Binding, Handb., S. 394, 395.)

Es bedurfte einer solchen Hervorhebung des Holz- (Forst-) Diebstahls. Der Begriff des Holzdiebstahls beschränkt sich nicht auf die Entwendung stehenden Holzes. Unter den oben angedeuteten Voraussetzungen (s. oben Note 16, unten z. B. Abschn. 27) ergreift er in der Partikulargesetzgebung auch die unbefugte Wegnahme schon gefällten Holzes.

Daß insoweit eine den Thatbestand des gemeinen Diebstahls erfüllende Handlung unter landesrechtliche Norm gestellt wird, kann auch die Ansicht, welche die Entwendung stehenden Holzes nicht als Diebstahl betrachtet, nicht bezweifeln. Es ist aber auch diese letztere, der Holzdiebstahl im engeren Sinne, seinem Wesen nach als echter Diebstahl denkbar — wie unten dargethan werden soll —, als solcher auch gesetzgeberisch behandelt worden, und somit wäre auch er „Materie" des Strafgesetzbuchs. Nur auf Grund der erwähnten ausdrücklichen reichsgesetzlichen Erklärung kann die Landesgesetzgebung zur Behandlung des Diebstahls am gefällten Holz — eines

unzweifelhaft echten Diebstahls — und, soweit sie den Diebstahl an stehendem Holz als echten Diebstahl oder als ein sonst im Strafgesetzbuch behandeltes Delikt erscheinen lassen will, auch zu dessen Behandlung ermächtigt gelten. Demnach kann lediglich die Betrachtung der Landesgesetzgebung ergeben, welchen Charakter der Holzdiebstahl im engeren Sinne trägt; aus ihr allein wird sich jetzt die alte Streitfrage entscheiden lassen, ob er eine Species von dem in § 242 Str.-G.-B. behandelten Genus (Heinze S. 77) oder ob er „etwas wesentlich andres" sei, „als Diebstahl, mit dem er nur den Namen gemein hat!" (Liszt S. 76, Note 10.) Das Reichsgesetz hat sich darauf beschränkt, den „Holz- (Forst-)Diebstahl" der Landesgesetzgebung frei zu geben; reichsrechtliche Vorschriften existieren weder darüber, von welchem Zeitpunkt ein Diebstahl an gefälltem Holz nach Reichsrecht zu ahnden sei, noch auch darüber, wie das Landesrecht die unbefugte Aneignung stehenden Holzes zu charakterisieren habe.

### 5. Schranken der Landesgesetzgebung?

Hiernach bestimmt das Landesrecht bezüglich des Diebstahls an gefälltem Holz die Grenzlinie, von welcher an das Reichsrecht gelten soll, selbständig, lediglich durch die geschichtlich überlieferte Erwägung gebunden, daß gefälltes Holz nicht in jedem, sondern nur während des der Fällung unmittelbar folgenden Zustandes Gegenstand des Spezialdelikts sein soll. Die Landesgesetzgebung braucht aber weder hierbei, noch für den Holzdiebstahl im oben angegebenen engeren Sinne die Merkmale des gemeinrechtlichen Diebstahls zu verwerten, denn sie hat freie Hand, welchen Namen sie den von ihr geschaffenen Delikten beilegen will und könnte, so wenig empfehlenswert dies auch wäre, und so wenig de lege lata die Vermutung hierfür spricht, die von ihr angewandten Namen für andre Begriffe, als das Strafgesetzbuch mit jenen selben Bezeichnungen verbindet, gebrauchen wollen.

Aus der geschichtlichen Entwickelung des Delikts weitere Beschränkungen der Landesgesetzgebung, als die angedeutete, aufzustellen, scheint insofern unthunlich, als die Fortschritte der Forstwissenschaft Berücksichtigung heischen und als überwundene wirtschaftliche Anschauungen nicht Gesichtspunkte für das gegenwärtige Recht abgeben dürfen.

Wohl aber wird hinsichtlich des Zwecks des Sonderdelikts die Landesgesetzgebung im Auge zu behalten haben, daß es gilt, lediglich solchen strafbaren Handlungen vorzubeugen, die zum Nachteil der Waldkultur und vornehmlich der Holzgewinnung begangen werden, und daß hiernach Thatbestände, die vorwiegend Zweckbestimmungen andrer Art dienstbar wären, nicht unter den Begriff des Sonderdelikts gezogen werden sollen.

### 6. Positiv rechtliche Beschränkung der Landesgesetzgebung.

Während so die Stellung des Landesrechts hinsichtlich der Gestaltung des Thatbestandes ihres Delikts eine ziemlich freie ist, ist eine positivrechtliche Beschränkung nur hinsichtlich der Straffolgen vorgeschrieben. Diese Beschränkung entspricht der geschichtlichen Entwickelung des Delikts, nach welcher die in Betracht kommenden Diebstähle nicht die vollen Konsequenzen des Diebstahls nach sich ziehen, vielmehr einer wesentlich milderen Beurteilung unterliegen, namentlich auch von der Schwere der gemeinrechtlichen Rückfallsbestimmungen verschont bleiben. Nach § 5 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch dürfen die Landesgesetze nur Gefängnis bis zu zwei Jahren, Haft, Geldstrafe, Einziehung einzelner Gegenstände und Entziehung öffentlicher Ämter androhen. Nicht also kann z. B. Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte oder Polizeiaufsicht wegen Forstdiebstahls angedroht werden. Auf Verweis kann nach § 57 Str.-G.-B. erkannt werden, falls nicht das Landesrecht diese Strafe für den Forstdiebstahl ausschließt. Hierzu ist dasselbe ermächtigt. (s. unten Abschn. 7 u. 8.)

Erweitert aber ist der Kreis der reichsgesetzlichen Strafmittel dadurch, daß eine im Strafgesetzbuch nicht verwertete Strafart für den Forstdiebstahl nachgelassen ist: Forst- oder Gemeindearbeit, und zwar anstatt Gefängnis- oder Geldstrafe (hierüber vergl. unten Abschn. 20 besonders bei Note 37 und Note 42.) Diese Arbeitsstrafe kann auch in künftig erst ergehenden Partikulargesetzen angedroht werden. Der Wortlaut des § 8, Abs. 2 könnte zu der Annahme verleiten, als dürfe sie nur beibehalten werden, soweit in den bei Geltungsbeginn des Strafgesetzbuchs schon vorhandenen Gesetzen von ihr Gebrauch gemacht war.

Dies würde keine ratio haben; wenn die Arbeitsstrafe sich zu

irgend einer Zeit mit den Strafmitteln des Strafgesetzbuchs verträgt, so verträgt sie sich immer mit ihnen (s. Binding, Handb., § 65 unter 6b).

7. **Die allgemeinen Strafrechtslehren und die Forstdiebstahlsgesetze.**

Streit herrscht über die Geltung der allgemeinen Vorschriften des Strafgesetzbuchs für die in Betracht kommenden Partikulargesetze. Diese haben vielfach von jenen Vorschriften abweichende Bestimmungen getroffen, so z. B. hinsichtlich des Strafmaßes für den Versuch, für die Beihilfe, für die Delikte jugendlicher Personen u. s. w. Eine Ansicht erklärt dergleichen partikuläre Bestimmungen geradezu für „nichtig" und hält das Landesrecht an den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs durchaus gebunden (vgl. Binding, Handb. § 66, Nr. 3).

Diese — in der Rechtsprechung bisher ohne Folgen gebliebene — Meinung versucht zunächst eine nähere Bestimmung des im Einführungsgesetz § 2 erwähnten Begriffs „Materie" und versucht weiter, auf Grund der Auslegung dieses Wortes die im allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs behandelten „Materien" anzugeben. Danach wären Versuch, Teilnahme, Strafbarkeit jugendlicher Personen u. s. w. „Materien" des Strafgesetzbuchs oder doch Bestandteile solcher „Materien" und folglich für die Landesgesetzgebung verschlossene Gebiete.

Zur Beantwortung der Frage aber, ob die Forstdiebstahlsgesetze — lediglich diese kommen für uns in Betracht — an die allgemeinen Bestimmungen des Strafgesetzbuchs gebunden sind, bietet sich zunächst, statt daß man auf den unsicheren Boden der Definitionen angewiesen wäre, eine Erwägung geschichtlicher Art, nämlich der Hinweis auf das Verhältnis, wie es — vor Geltung des jetzigen gemeinen Strafrechts — in den einzelnen Partikularstaaten zwischen deren Strafgesetzbüchern und Holzdiebstahlsgesetzen bestanden hat. Letztere banden sich — wie schon erwähnt — gar nicht durchweg an die Bestimmungen der ersteren. Dieser Zustand, wonach das Holzdiebstahlsgesetz — ausdrücklich oder stillschweigend — auf den von ihm gesetzten Thatbestand nur, soweit es selbst nicht abweichende Bestimmungen enthielt, den allgemeinen Teil des Landesstrafgesetzbuchs für anwendbar erklärte, war nicht purer Willkür, sondern Rücksichten auf die Bedürfnisse der Praxis oder auf den besonderen Charakter des Spezialdeliktes entsprungen.

(Vergl. unten Abschn. 23, sowie auch Note 30 und Abschn. 13, vorletzter Absatz).

Es ist nicht glaubhaft, daß man bei Abfassung des geltenden Strafgesetzbuchs die Anschauung gehabt hätte: dergleichen Rücksichten, denen man bisher nachgegangen war, seien nunmehr unbeachtlich oder etwa schon durch die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs befriedigt. War man früher der Ansicht, daß die allgemeinen Bestimmungen eines Strafgesetzbuchs nicht für ein Spezialdelikt ausreichen, daß letzteres vielmehr von einzelnen Anordnungen des allgemeinen Teils zu eximieren sei, so hätte man doch jetzt dem Sonderrecht eine Unterwerfung unter alle oder einzelne Partieen der allgemeinen Lehren des Strafgesetzbuchs nur ansinnen, eine Aufhebung der bisher geltenden Exemtion nur aussprechen dürfen, wenn man vorher dieses Sonderrecht einer eingehenden Prüfung unterzogen hätte. Und zwar wäre diese Prüfung daraufhin zu erstrecken gewesen, ob eben nicht durch Aufhebung der Exemtion dem Zwecke des Sonderrechts — der Berücksichtigung eigenartiger Lebensverhältnisse gegenüber den hier als ungerecht erscheinenden, sonst geltenden Rechtsgrundsätzen — Abbruch geschähe. Daß solche Erwägungen stattgefunden hätten, ist nicht bekannt. Bekannt ist nur, daß nach Beratung des Strafgesetzbuchs aus dem Reichstag heraus das Ersuchen an den Bundeskanzler gerichtet wurde, eine Zusammenstellung des in den Einzelstaaten nach Ansicht der Regierungen noch geltenden Strafrechts zu veranlassen, um so das Material zu gewinnen zu einem vielleicht erforderlichen deklaratorischen Bundesgesetz über die Giltigkeit dieser oder jener Bestimmungen des Landesstrafrechts. Vom Bundeskanzler wurde diesem Ersuchen Berücksichtigung zugesagt; Verwirklichung konnte ihm aber bis jetzt noch nicht gegeben werden. Einem solchen Vorgange darf entnommen werden, daß man bei Beratung der allgemeinen Lehren des Strafgesetzbuchs, deren Verhältnis zu dem nach § 2, Abs. 2 des Einführungsgesetzes fortgeltenden Partikularrecht gar nicht in Betracht gezogen, letzterem seine Selbständigkeit lassen und die im Strafgesetzbuch getroffenen allgemeinen Bestimmungen zunächst nur auf die in diesem selbst enthaltenen Thatbestände beziehen wollte.

Man wird den Partikulargesetzgeber tadeln können, wenn er grundlos die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs für sein Sonderrecht nicht akzeptiert; de lege lata aber steht ihm insoweit, als dem für seinen kleinen Kreis besser Unterrichteten, die Wahl frei,

ob er die Wege des gemeinen Rechts wandeln will. Seiner Einsicht vertraut hier das Reichsgesetz nicht minder, als da, wo es sich um die Schaffung und Pönalisierung von Thatbeständen des partikularen Sonderrechts handelt.[18])

### 8. Das frühere Verhältnis in Preußen zwischen dessen Strafgesetzbuch und Forstdiebstahlsgesetz.

Zum Nachweis, wie vor Geltungsbeginn des heutigen gemeinen Strafrechts das Spezialgesetz vom Strafgesetzbuch sich emanzipierte, sei hier beispielsweise auf frühere preußische Verhältnisse Bezug genommen. Diese Bezugnahme erscheint deshalb so naheliegend, weil das geltende Strafgesetzbuch auf der Grundlage des früheren preußischen Strafgesetzbuchs beruht. Eine solche Betrachtung erscheint auch in andrer Hinsicht — für die Bestimmung des umstrittenen Begriffs „Materie" — nicht ganz ohne Wert.

Artikel 2 des Einführungsgesetzes zum preußischen Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 bestimmte:

„Mit diesem Zeitpunkte werden außer Wirksamkeit gesetzt alle Strafbestimmungen, die Materien betreffen, auf welche das gegenwärtige Strafgesetzbuch sich bezieht, namentlich ꝛc.

Dagegen bleiben in Kraft die besonderen Strafgesetze, insoweit sie Materien betreffen, in Hinsicht deren das gegenwärtige Strafgesetzbuch nichts bestimmt, namentlich die Gesetze über die Bestrafung der Post-, Steuer- und Zoll-Kontravenienten, über den Mißbrauch des Vereins- und Versammlungsrechts, über die Bestrafung des Holzdiebstahls, über die Widersetzlichkeit bei Forst- und Jagdvergehen und gegen Zollbeamte."

Hier also der Ursprung des Begriffs „Materie", hier also ferner — genau wie im Einführungsgesetz zum Reichsstrafgesetzbuch — die Erklärung, daß die aufgezählten Gesetze Materien enthalten, hinsichtlich deren das Strafgesetzbuch nichts bestimmt. Daß dem Wort „Materie" im Einführungsgesetz des Reiches ein anderer Begriff unterzuschieben wäre, als im preußischen Einführungsgesetz,

---

[18]) Nur für die Schaffung von Thatbeständen und deren Pönalisierung will partikulares Sonderrecht zulassen Binding. Handb., S. 309.

[19]) Man vergleiche den eben angezogenen Artikel des preußischen Gesetzes mit den u. a. bei Binding, Handb., S. 293 abgedruckten Entwürfen des geltenden Einf.-Gesetzes.

wird sich bei der offenbar nur redaktionellen Verschiedenheit beider Gesetze [19]) nicht darthun lassen.

Wie aber gestaltete das — hier interessierende — Spezialgesetz die ihm freigegebene „Materie?"

Das preußische Gesetz vom 2. Juni 1852, betreffend den Diebstahl an Holz und anderen Waldprodukten — um von dem bei Erlaß des preußischen Strafgesetzbuchs schon in Geltung befindlichen Holzdiebstahlsgesetz vom 7. Juni 1821 abzusehen — enthält eine ganze Reihe von Abänderungen gegenüber den allgemeinen Bestimmungen des preußischen Strafgesetzbuchs.

So werden die nach §§ 32, 35 [2], 38, 37 des Gesetzbuchs für Versuch, unwesentliche Teilnahme und Begünstigung festgesetzten relativen Strafen im § 5 des Holzdiebstahlsgesetzes durch einen andern Straffatz absoluter Art ersetzt; im § 8 des Holzdiebstahlsgesetzes wird entgegen dem § 60 des Strafgesetzbuchs die Rückfallsverjährung nicht auf 10, sondern auf zwei Jahre bestimmt und nicht von erfolgter Strafverbüßung, sondern von der letzten Verurteilung an berechnet. Die Geldbuße des Strafgesetzbuchs wird nur dann in Gefängnisstrafe im Sinne von dessen § 14 umgewandelt, wenn sie mindestens einen Thaler beträgt; der Betrag von 1 bis 3 Thalern wird alsdann einer eintägigen Gefängnisstrafe gleich geachtet. Nach dem § 8 des Holzdiebstahlsgesetzes kann eine solche Gefängnisstrafe schon eintreten, wenn der Mindestbetrag der Geldbuße zehn Silbergroschen beträgt, dann sind zehn Silbergroschen bis zwei Thaler gleich einem Tag Gefängnis. Weitere Abweichungen ergeben sich hinsichtlich der Strafbarkeit jugendlicher Personen, insofern, als nach § 11 des Holzdiebstahlsgesetzes die Strafmilderung des § 43 des preußischen Strafgesetzbuchs nicht statt hat, vielmehr auch gegen jugendliche, über zwölf Jahre alte Holzdiebe stets die volle Strafe, wie gegen Erwachsene, auszusprechen ist, ferner hinsichtlich der Konfiskation (§ 17 des Holzdiebstahlsgesetzes vergl. mit § 19 des preußischen Strafgesetzbuchs), und hinsichtlich der Verjährung (§ 20 des Holzdiebstahlsgesetzes vergl. mit §§ 46 ff. des preußischen Strafgesetzbuchs).

Das Holzdiebstahlsgesetz ist nach dem preußischen Strafgesetzbuch und dessen Einführungsgesetz erlassen — ersteres darf, da es von demselben Gesetzgeber ausgeht, zur Auslegung der letzteren verwandt werden. Alle oben angezogenen Bestimmungen betreffen also nicht „Materien" des Strafgesetzbuchs.

Wenn sich nun nicht darthun läßt, daß die Bezeichnung „Materie" in der preußischen und in der Reichsgesetzgebung verschiedene Begriffe deckt, so ist nach dem oben Ausgeführten eine Auffassung, wonach der allgemeine Teil des Strafgesetzbuchs in eine Anzahl „Materien" sich zergliedern läßt, mit ihren Folgerungen völlig unhaltbar.

Damit ist einer Argumentation der Boden entzogen, daß diese vorgeblichen „Materien" für die Landesgesetzgebung auch hinsichtlich der Thatbestände, welche der letzteren freigegeben sind, unantastbar wären. Die Bestimmungen des allgemeinen Teils betreffen nur Modifikationen der im speziellen Teil des Gesetzbuchs behandelten Thatbestände und der dort ausgesprochenen Straffolgen, führen also gar kein selbständiges Dasein.

### b) Sonstige Gesichtspunkte für die gesetzgeberische Behandlung.

#### 9. Der Thatbestand im allgemeinen.

Im älteren Recht tritt vorzugsweise die verbotene Aneignung des Holzes als des forstlichen Haupterzeugnisses hervor. Die Aneignung der forstlichen Nebenprodukte wird zwar nicht immer unberücksichtigt gelassen, mit besonderer Betonung hat aber erst die neuere Forstwissenschaft die Nachteile hervorgehogen, welche durch die unwirtschaftliche Entnahme einzelner Nebenprodukte des Waldes, namentlich der Streu, für die Forstkultur erwachsen.[20])

Es behandelt demgemäß die jetzige Gesetzgebung die unbefugte Aneignung solcher Nebenprodukte zumeist wie den Holzdiebstahl selbst. Man hat insbesondere die Bezeichnung Holzdiebstahl aufgegeben und, um anzudeuten, daß die widerrechtliche Aneignung von Forstprodukten überhaupt in Betracht komme, den freilich nicht gerade zutreffenden terminus „Forstdiebstahl" erfunden.[21])

---

[20]) Vormaligen und gegenwärtigen Zustand der Forstwissenschaft in dieser Hinsicht charakterisiert Bernhardt, Geschichte, Bd. III, S. 239 letzter Absatz.

Über die Bedeutung der sogenannten forstlichen Nebenprodukte vgl. Bernhardt, Die Waldwirtschaft und der Waldschutz, S. 51 ff. Albert, Lehrbuch der Staatsforstwissenschaft, S. 88, S. 145 ff. Eding, Rechtsverhältnisse des Waldes, S. 16–24. Über die Nachteile der Streuentnahme s. besonders Heiß, Der Wald und die Gesetzgebung, S. 63 ff., Litteratur und geschichtliche Notizen bei Bernhardt, Geschichte, Bd. III, S. 245.

[21]) Die Bezeichnung „Forstdiebstahl" kann Benennungen wie „Kirchen-

Über die Grenze, wieweit die Aneignung von Waldprodukten unter die Spezialstrafen des Forstdiebstahls zu stellen ist, herrscht in den Partikulargesetzen keine Übereinstimmung. Die meisten Forstdiebstahlsgesetze haben nur pflanzliche Erzeugnisse im Auge; einige wenige gehen jedoch darüber hinaus und nennen auch Produkte aus den anderen Naturreichen als Gegenstände des Sonderdelikts. Einzelne Partikularrechte wollen ihren Bestimmungen die Entwendung der pflanzlichen Waldprodukte insgesamt unterwerfen, so daß es der ausdrücklichen Hervorhebung der dem Sonderrecht nicht unterliegenden forstlichen Bodenerzeugnisse bedürfen würde. Die Gesetze andrer Staaten dagegen beschränken sich darauf, als zu ihrem Bereich gehörig nur gewisse Forstprodukte ausdrücklich zu bestimmen, so daß die Frage offen bleibt, ob die unbefugte Aneignung der nicht genannten Erzeugnisse überhaupt und nach welchen Bestimmungen etwa diese strafbar sei.

Die Gesetze über Forstdiebstahl pflegen weiter eine besondere Situation der in ihren Rahmen gehörigen Diebstahlsgegenstände vorauszusetzen, sei es nun, daß sie — als ob es sich um Reproduktion mittelalterlichen Rechts handelte — eine noch nicht von dritter Seite erfolgte Perzeption der entwendeten Sache als Merkmal des Forstdiebstahls statuieren, oder sei es, daß sie, um den tieferen Gedanken hervorzuheben, der dieser Formulierung bei ihrer Anwendung auf die Verhältnisse von heutzutage zu Grunde zu liegen hat, für die Anwendbarkeit der Forstdiebstahlsstrafe (auch wenn eine Perzeption schon erfolgt sein sollte) erfordern, daß die entwendete Sache sich in einem aufsichtslosen, unverwahrten Zustand, außerhalb eines engeren Gewahrsams befunden habe.

Einzelne Staaten nehmen auf die forstliche Qualität des Objekts, insbesondere des Holzes, keine Rücksicht. Sie stellen die unbefugte Aneignung von Holz, welches außerhalb des Waldes steht,

---

diebstahl, Hausdiebstahl, Taschendiebstahl" (Oehlschläger-Bernhardt, Kommentar, S. 2, Note 1) nicht gut gleichgestellt werden. Letztere (auch sacrilegium in der früheren Bedeutung s. Feuerbach-Mittermaier, Lehrbuch, 14. Ausgabe, S. 553) bezeichnen jeden Diebstahl mit der angedeuteten lokalen Beschränkung, der sogenannte Forstdiebstahl hat nur einen beschränkten Kreis von Objekten, nämlich nur Forstprodukte bestimmter Beschaffenheit (noch nicht percipierte, vgl. Abschn. 16) im Auge, und auch in dieser Begrenzung nicht einmal alle denkbaren Forstprodukte (s. Abschn. 16b). Der Ort der Entwendung braucht zudem nicht immer ein Forst zu sein.

unter dieselbe Norm wie die Aneignung von Forstholz; andre regeln die erstere nach abweichenden Gesichtspunkten, nämlich als zum Gebiet der Feldpolizei gehörig.

Hiernach ließe sich als Holzdiebstahl das an nicht beaufsichtigtem, namentlich an nicht perzipiertem, besonders aber an stehendem Holze überhaupt verübte Delikt, als Forstdiebstahl das Delikt bezeichnen, welches in Wäldern an Holz dieser Art und an andern nicht perzipierten Bodenerzeugnissen begangen wird.

Die Strafe des Delikts wird zumeist unter Berücksichtigung des Wertes der entwendeten Sache absolut als ein Mehrfaches des letzteren in Geld festgesetzt.

Weiter ist zu bemerken, daß ein besonderes Verfahren für die Aburteilung des Forstdiebstahls (Forstrügeverfahren) Anwendung findet, dessen Betrachtung jedoch hier ausgeschlossen bleiben soll.

Dieses Verfahren ist ein summarisches und kann unbedenklich ein solches sein, weil Forstdiebstähle häufig genug in größerer Menge, ja bis zur Massenhaftigkeit auftreten und im wesentlichen aus denselben Beweggründen entspringen.[22])

---

[22]) Diese Beweggründe (Armut, Gewinnsucht, Mangel an kaufbarem Holze, augenblickliche Verlegenheiten) behandelt ausführlich von älteren Schriftstellern Krause, Über die Forst-Gesetzgebung in Deutschland, 1834, S. 30 ff. Vergl. ferner Borchardt, Der Holzdiebstahl in seinen Ursachen, Folgen und Umfang, nebst Mitteln zur Abhilfe. Berlin, 1842, S. 3 ff. Präventivmaßregeln — mit spezieller Rücksicht auf das Königreich Sachsen — werden besonders dargelegt in der anonymen Schrift: „Der Holzdiebstahl und die Errichtung öffentlicher Holzverkaufsanstalten im Obererzgebirge. Ein Beitrag zur spezielleren Kenntnis des Volkslebens und seiner Zustände. Auf Verlangen aus der konstitutionellen Staatsbürgerzeitung besonders abgedruckt. Grimma. Druck und Verlag des Verlags-Komptoirs, 1841." S. jetzt Eding, Rechtsverhältnisse, S. 176 ff.

Was die Massenhaftigkeit von Holzdiebstählen anlangt, so führt Baumgarten-Crusius, Das Forststrafgesetz für das Königreich Sachsen, S. 160, einige interessante Beispiele aus dem Jahre 1840 an. Nach Bernhardt, Geschichte, Bd. III, S. 140 steigerten sich nach 1816 Holzdiebstähle und Forstfrevel in West- und Süddeutschland, seit 1830 trat eine Minderung der Holzdiebstähle rc. ein, 1848 „brachte einen Rückschlag und ganz allgemein in Deutschland heftige Angriffe gegen die Wälder," seit 1850 ist eine stetige Abnahme der Holzdiebstähle zu konstatieren (Noten auf S. 141 ebenda). Die Statistik vermag nur die bestraften Forstdiebstähle nachzuweisen; die Zahl der begangenen ist nicht festzustellen.

### 10. Waldeigentum ein Sonderbegriff?

Wie oben angedeutet wurde, soll nach einer Meinung der Forstdiebstahl von jeher etwas andres gewesen sein als gemeiner Diebstahl, mit diesem nur den Namen gemein haben.

Daß ehedem die Entwendung stehenden Holzes nicht als Diebstahl strafbar war, wurde erwähnt.

Der Umschwung der forstwissenschaftlichen Anschauungen und die Entwickelung gewisser Rechtsbegriffe, wie sie sich seitdem vollzogen haben, sind aber an dem hier behandelten Delikt nicht spurlos vorübergegangen.

Man hat zunächst versucht, einen begrifflich von dem gemeinen Diebstahl differierenden Charakter des Spezialdelikts schon dadurch zu gewinnen, daß man auf das juristische Wesen des Waldeigentums als eines Sonderbegriffs hinwies.[23]) Es darf jedoch heute sicherlich die Entwickelung des Eigentums an Grund und Boden überhaupt als eine derart abgeschlossene angesehen werden, daß dem Waldeigentum an sich dieselbe juristische Kraft innewohnt wie jedem andern Eigentum. An sich ist auch der Waldeigentümer zu allen dem absoluten Eigentümerrechte entspringenden Nutzungen und Befugnissen berechtigt und nicht gezwungen, auf einige von den letzteren verzichten zu müssen. Beschränkungen des Waldeigentümers im öffentlichen Interesse sind kraft besonderer Anordnung getroffen und resultieren nicht aus der Natur des Waldeigentums als solchen.

Was die Hauptprodukte des Waldes — insbesondere das stehende Holz — anlangt, so unterliegt es gar keinem ernstlichen Zweifel, daß dessen Nutzung eine Eigentumsnutzung wie jede andre ist. Wohl aber hat man geglaubt, dem Waldeigentümer die Berechtigung auf gewisse Nebennutzungen ipso jure bestreiten zu dürfen.

So wird insbesondere behauptet, in den westlichen Gebieten Deutschlands bestehe mit bezug auf einzelne Nebenerzeugnisse, als Beeren, Pilze und Kräuter, ein „auf uraltes Gewohnheitsrecht gegründetes Recht" (Bähr, S. 9) der Bevölkerung am Walde.[24])

---

[23]) A. S. v. Seutter, Die Forstpolizei-Strafgesetzgebung, speciell §§ 4 ff. Dr. O. Bähr, Der hessische Wald. Eine Darstellung der in dem vormaligen Kurfürstentum Hessen am Walde bestehenden Rechtsverhältnisse. Kassel, 1879. Vergl. auch Roßhirt, Lehrbuch des Kriminalrechts (1821), S. 402, § 181.

[24]) Vergl. auch Bähr's Rede im preußischen Abgeordnetenhause (Stenogr. Berichte der Verhandl. des 78er Landtags. Haus der Abgeordneten. 2. Bd.

Diese Ansicht glaubt hier ein letztes Überbleibsel ehemaliger Zustände vor sich zu haben, während doch unter diesen Zuständen die Nutzung des Waldes überhaupt einer Regelung noch nicht unterlag, ganz besonders aber von einem fertig ausgeprägten Eigentumsbegriff rücksichtlich des Grundes und Bodens noch gar nicht die Rede sein konnte.

Es läßt sich aus historischen Reminiszenzen schwerlich ein überzeugender Beweis des Inhalts gestalten, daß als letzte Trümmer aus einer ursprünglich vorhandenen Gesamteigentümerschaft am Walde — oder wie man dieses geschichtlich und rechtlich nicht bis in alle Einzelheiten aufklärbare Verhältnis sonst nennen will — die der Allgemeinheit zustehenden Berechtigungen auf Nebennutzungen gerettet worden seien. Eine klare juristische Konstruktion in dieser Hinsicht ist nicht denkbar.

Thatsächlich gestattet der Waldeigentümer freilich der Allgemeinheit oft die Okkupation gewisser Waldnebenprodukte, zumal, wo sie nicht schadet und der Materialwert bedeutend geringer als die aufzuwendende Arbeit des Sammelns 2c. ist (s. Bernhardt, Waldwirtschaft, S. 64). Doch entspringt dieses Verhältnis nirgends einer Verpflichtung. Eine solche ist juristisch nicht vorhanden und wäre in wirtschaftlicher Hinsicht höchst bedenklich.

Die juristische Natur des Waldeigentums an sich benötigt demnach nicht, eine von der Art und Weise, wie Eigentum überhaupt strafrechtlich geschützt wird, abweichende Theorie aufzustellen.

---

S. 1104). „Soweit mir die Verhältnisse in Deutschland bekannt sind — ich will gleich bemerken, daß ich gehört habe, daß es in einzelnen Gegenden Ausnahmen gibt — hat unser Volk von jeher das Recht geübt, diese geringsten Waldprodukte, die, wenn sie nicht von den armen Leuten gesammelt werden, im Walde verfaulen, zu beziehen, im vollsten Bewußtsein seines Rechts, ohne daran zu denken, daß der Waldeigentümer berechtigt sei, dies zu verbieten" u. s. w. „Daß aber der Wald bis auf den heutigen Tag im Rechtsbewußtsein unseres Volkes nicht ein Eigentum ist, wie der Geldkasten in meiner Stube oder der Rock auf meinem Leibe, dafür haben Sie den Beweis alle in Händen. — Ich frage Sie, warum wird in dem Gesetz, das Ihnen vorliegt, der Forstdiebstahl, die Entwendung von Holz im Wald, nicht wie ein gewöhnlicher Diebstahl bestraft? Warum ist derjenige, der Holz aus dem Walde holt, während der gewöhnliche Dieb in der Auffassung unseres Volkes anrüchig ist, nicht mit gleicher Anrüchigkeit behaftet? Das ist eben die Anschauung des Volkes, daß der Wald in diesem Sinne nicht als ein ausschließliches Eigentum betrachtet wird." Die gegenteilige Auffassung vertritt vornehmlich Borggreve, Gesetzliche Regelung der Feld- und Forstpolizei, besonders S. 56 ff.

### II. Gewahrsam am Walde und an dessen Teilen?

Die gegen das Eigentum gerichtete Handlung, welche als Diebstahl bezeichnet wird, charakterisiert sich aber durch den sogenannten Gewahrsamsbruch, und es mag, da der Begriff Gewahrsam ein absolut feststehender nicht ist, zweifelhaft erscheinen, wieweit der sogenannte Forstdiebstahl oder Holzdiebstahl mit dem Bruche eines Gewahrsams verbunden ist, wieweit er also dieses Kennzeichen des echten Diebstahls an sich trägt. Wenn das mittelalterliche Recht einen Diebstahl am stehenden Holz nicht kannte, so findet dies seine Rechtfertigung — neben andern Gründen — in dem Begriff der „Were.“[25]) Der moderne Gewahrsamsbegriff ist eine weitergehende Vorstellung als die mittelalterliche Were. Die letztere umfaßte zunächst Haus und Hof (Wilda, S. 865) und bezeichnete in ihrer Erweiterung (Dollmann, S. 70) „den Besitz, in dem der freie Mensch haust und waltet, sein eingehegtes Besitztum, sofern demselben zu des Inhabers gunsten ein besonderer Friede, ein rechtlicher Schutz gewirkt ist.“ Das unmittelbare Schutzverhältnis, unter dem die Sache zur Person steht, ist das maßgebende. Es muß sich die Sache infolge dieses Verhältnisses in einem besonders bewahrten Zustande befinden, die Person als Verwahrer der Sache erscheinen. Die Bäume des Waldes, auf dem freien Felde und dergleichen Bodenerzeugnisse standen außerhalb dieses engen thatsächlichen Verhältnisses (vergl. Cropp, S. 31). Hier konnte ein Rechtsfrieden, welcher der Sache durch die Person und wegen der Person gesichert sein sollte, nicht gestört werden. Das Unzureichende dieser alten Anschauung wurde dadurch anerkannt, daß bezüglich des Diebstahls einzelne Objekte, wie z. B. der Pflug auf dem Felde u. dergl. als besonders „befriedete“ Sachen ausgezeichnet wurden. Das spätere mittelalterliche Recht nimmt keinen Anstoß, auch nicht augensichtlich befriedete Ländereien als in der Were stehend zu bezeichnen (Cropp, S. 23 bei Note 20). Dieser Entwickelung folgend,[26]) geht das moderne Recht über einen „Kasten“-, „Taschen“-,

[25]) S. Cropp, Der Diebstahl nach dem älteren Recht der freien Städte Hamburg, Lübeck und Bremen, in Hudtwalcker und Trummer, Kriminalistische Beiträge, Bd. II., bes. 16 ff.

[26]) Vergl. auch z. B. Günther, De furti notione per leges constituta accuratius definienda (1806), S. 80. „In custodia vero etiam sunt, quae extra domum a nobis possidentur, ut fructus in hortis, arbores in sylva.“

„Zimmer“-, „Haus“-, „Hof“-, „Garten-Gewahrsam“ hinaus und nimmt unbedenklich einen „Acker-Gewahrsam“ an (Schütze, Lehrbuch, S. 428; Rotering, Gerichtssaal, Bd. 35, S. 370). Warum sollte, um in dieser Terminologie weiter zu reden, ein „Waldgewahrsam“ ausgeschlossen sein?

Es ist doch nicht bloß die treibende, selbstthätige Naturkraft, die uns in dem Walde, wie er heute ist, entgegentritt. So wie die Waldungen gegenwärtig stehen, hat diese der Mensch sich erschaffen, erarbeitet.[27])

Einer solchen Thatsache gegenüber kann prinzipiell nicht die Rede davon sein, daß die Merkmale des Gewahrsams — die faktische Verfügungsmöglichkeit und der Beherrschungswille — auf das Verhältnis des Waldeigentümers oder dessen Vertreters zu dem ihm unterstehenden Wald samt seinen Erzeugnissen nicht zuträfen. Gerade hier muß der Grundsatz gelten: Je minder Verwahrung möglich, desto mehr Befriedung! (Schütze, l. c. S. 428).

Der Waldeigentümer muß, wenn er ein vernünftiger Wirt sein will, von der Anschauung ausgehen, den Wald mit allen seinen natürlichen Hervorbringungen haben, beherrschen und nutzen zu wollen. Von vornherein existiert eine zwischen die Geltendmachung dieses Herrschaftswillens und die Sache selbst tretende Unmöglichkeit nicht. Hiernach ist aber der Begriff des Gewahrsams gegeben (Rotering, Gerichtssaal, Bd. 35, S. 370).

Was speziell die subjektive Seite des Gewahrsams, den Herrschaftswillen anlangt, so ist zu bemerken, daß es Wälder, welche überhaupt gar nicht wirtschaftlich genutzt würden, jetzt nicht mehr, wie einst zur Zeit der Weistümer und der Rechtsbücher, in Deutschland gibt. Von einem wirtschaftlich benutzten Wald aber kann man unbedenklich annehmen, daß er so weit im Gewahrsam steht, als die wirtschaftliche Nutzung reichen will. Wirtschaftliche Nutzung und Gewahrsam sind freilich nicht identisch, nur wird erstere, soweit sie sich erstreckt, im Zweifel ein Kennzeichen für die Existenz des letzteren abgeben.

Gibt es also ein Recht der Allgemeinheit auf die Okkupation selbst untergeordneter Waldprodukte nicht und steht das Erzeugnis

---

[27]) „Daß unsere Waldungen schon längst mehr und mehr zu Produkten der menschlichen Arbeit werden, das wissen wir alle aus unserer praktischen Thätigkeit, unseren umfangreichen Kulturnachweisungen nur zu gut.“ Fürst auf der zehnten Versammlung deutscher Forstmänner. Bericht S. 36.

des Waldes — mag es nun z. B. ein Baum, ein Beerenstrauch, eine sonstige Pflanze, das auf dem Boden verwesende, als Düngung und Decke unentbehrliche Laub- und Nadelwerk (Waldstreu) oder dergl. mehr sein — im Gewahrsam, so hindert nichts, die Wegnahme von Waldprodukten unter den Diebstahlsbegriff des § 242 zu bringen. Ob und wieweit hiervon die geltenden Rechte Gebrauch gemacht haben, ist im einzelnen zu untersuchen. Fehlt eine partikularrechtliche Bestimmung über die unbefugte Aneignung von Forstprodukten, so ist die Anwendbarkeit des § 242 nach dem Resultat der bisherigen Betrachtung gegeben.

### 12. Substanzverletzung als Merkmal des Forstdiebstahls?

Ein Bedenken gegen die gesetzliche oder, soweit solche möglich ist, richterliche Subsumtion der Forstproduktenentwendung unter den gemeinen Diebstahl ließe sich prinzipiell darauf gründen, daß diese Entwendung in vielen Fällen ohne Substanzverletzung nicht denkbar ist. Der Baum muß gefällt, der Ast abgebrochen werden, wenn seine Aneignung erfolgen soll. Thatsächlich hat eine frühere Anschauung hierin das entscheidende Moment erblickt, weswegen speziell die Wegnahme von stehendem Holz nicht gemeiner Diebstahl sei.[28]) Gegenwärtig nimmt man jedoch nicht Anstoß, einen vermeintlich aus Sachbeschädigung und Diebstahl zusammengesetzten Thatbestand lediglich als Diebstahl zu behandeln, wenn der Vorsatz des Thäters nicht sowohl auf die Zerstörung als vielmehr lediglich auf die Aneignung der Sache gerichtet war (vergl. Rüdorff-Stenglein, Kommentar, 3. Aufl., S. 540 unter 5). Es kommen also hier für den Forstdiebstahl dieselben Gesichtspunkte zur Geltung wie für jeden nicht qualifizierten Diebstahl, der lediglich durch das Mittel einer Substanzbeschädigung zur Vollendung kommt. Liegt eine spezielle Strafdrohung für den Forstdiebstahl vor, so verfolgt diese den Zweck, die Strafdrohung sowohl des § 303 als des § 242 Str.-G.-B. außer Wirkung zu setzen.

Es braucht aber der Forstdiebstahl im heutigen Sinne nicht einmal in dieser Weise mit einer Sachbeschädigung verbunden zu sein: das unbefugte Aneignen z. B. des vom Winde zu Boden ge-

---

[28]) Vergl. den Abdruck aus der L. Hahnschen kommentierten Ausgabe des Holzdiebstahlsgesetzes vom 2. Juni 1852 in Borggreves Forstliche Blätter, Jahrg. 15, Heft 1, S. 3.

worfenen Holzes wird ebenfalls als Forstdiebstahl behandelt, ebenso das unbefugte Wegnehmen der auf dem Boden liegenden Streu u. dgl. m. So ist das Vorhandensein einer miterfolgenden Sachbeschädigung keineswegs ein besonderes Charakteristikum für das hier betrachtete Sonderdelikt.

### 13. Geringwertigkeit der Objekte. Kulturgefährdender Charakter des Forstdiebstahls.

Wohl aber ist zu beachten, daß bei dem Forstdiebstahl der Gewahrsamsbruch an sich ein augenfälliger, merkbarer nicht ist. Vielfach erscheint das Wegnehmen nicht sowohl um seiner selbst willen als strafwürdig, sondern vielmehr wegen der sich anknüpfenden, möglichen Schadensfolgen für die Forstkultur als gefährlich und deswegen verbietenswert. Das Objekt der Forstdiebstähle hat häufig genug nur den Wert weniger Pfennige, so regelmäßig, wenn es sich um dürres Holz und um die Nebenprodukte handelt. Ein Blick in die den Gerichten seitens der Forstbehörden zugehenden Forstrügelisten lehrt dies ohne weiteres.[29]) Ja, es ist vielleicht keine Seltenheit, daß der anzeigende Forstbeamte in Verlegenheit darüber gerät, ob dem entwendeten Erzeugnis ein, wenn auch noch so gering bezifferter Wert beigelegt werden kann. Und gleichwohl kann die Wegnahme dieses Materials von so minimalem Werte nicht selten „eine Zerstörung des Zusammenhanges, des Schlusses und normalen Wuchses der Bestände" darstellen.[30])

Es stünde nichts im Wege, von diesem Gesichtspunkte aus in die gesetzgeberische Regelung des Gegenstandes einzutreten, den bei dem fraglichen Akte unterlaufenden Diebstahls-Thatbestand gänzlich

---

[29]) Eine für Württemberg aufgestellte Statistik ergab, daß bei 91 Procent der abgeurteilten Forstfrevel der Wert des Objekts unter 1 Mark betrug, bei 8,6 Procent zwischen 1—10 Mark und bei 0,15 zwischen 10—20 Mark. (Bericht über die zehnte Versammlung deutscher Forstmänner, S. 34).

[30]) Bernhardt im preußischen Abgeordnetenhaus. Stenogr. Berichte, S. 1837. Vergl. auch die Rede des Reg.-Komm., Geh. Justizr. Oehlschläger ebenda S. 1109. Krause, Über die Forstgesetzgebung in Deutschland. Gotha 1834, S. 28 unten, S. 29. Borchardt, Holzdiebstahl, S. 92 ff. Roth, Theorie der Forstgesetzgebung und Forstverwaltung. München 1841, § 63 Bericht über die X. Versammlung der Forstmänner, S. 37. „Die Entwendung einiger grünen Stangen und Stämme verursacht möglicherweise eine Lücke, die nun Jahrzehnte lang ertragslos liegt, mit der Traglast Gras werden vielleicht Hunderte von Fichtenpflänzchen abgeschnitten." U. u. a. m.

zu ignorieren, lediglich den forstkulturgefährdenden Charakter der Handlung im Auge zu behalten, die Handlung also zu verbieten als solche, nicht als Diebstahl, lediglich ein Gefährdungs-, kein Verletzungsverbot aufzustellen. Auf diesen ausschließlich präventiv-polizeilichen Standpunkt hat sich jedoch keine der im nachstehenden betrachteten Gesetzgebungen über Forstdiebstahl gestellt, selbst da wo der verbrecherische Wille und die Rechtsgüterverletzung völlig unbeachtlich bleiben könnten und es durchaus genügen würde, die Handlung in der Form eines nur seiner Erscheinung wegen im Interesse der Ordnung zu verpönenden Unrechts zu betrachten.

Die Nachweisung im einzelnen wird ergeben, daß die Partikulargesetze — selbst das älteste der jetzt geltenden Gesetze nicht ausgenommen, vgl. unten Abschn. 36 — für das fragliche Delikt den Thatbestand des Diebstahls mit allen seinen Erfordernissen zu Grunde gelegt haben.

### Ausschluß der Weidefrevel.

Nur eine Form der rechtswidrigen Aneignung von Forstprodukten wird regelmäßig nicht als Diebstahl behandelt, diejenige nämlich, bei welcher der Dieb die Wegnahme und Aneignung durch das Maul seiner Tiere vollzieht. Überall finden sich Strafdrohungen gegen unbefugtes Weiden im Walde, wenn auch nicht immer in denselben Gesetzen, die den Forstdiebstahl *κατ' ἐξοχήν* behandeln. Ein solches immer an sich strafbares Delikt schließt, soweit auch für diese Art einer rechtswidrigen Aneignung sonst der Diebstahls-Thatbestand zutreffen würde, die für den Diebstahl beziehentlich Forstdiebstahl angedrohten Strafen aus, da den letzteren gegenüber insoweit eine lex specialis vorliegt. Die nachstehende Betrachtung der Partikularrechte wird die Weidefrevel nicht mit umfassen, da sie eine selbständige, außerhalb des Begriffes des Forstdiebstahls stehende Gruppe bilden.

Auch sonst finden sich — ebenfalls durchweg von letzterem Begriff ausgeschlossen — in den Feld- und Forstpolizeigesetzen zahlreiche Thatbestände mit Diebstahlscharakter lediglich unter dem Gesichtspunkt von Gefährdungsverboten behandelt. Gegenstand vorliegender Betrachtung aber soll nur das in den Partikulargesetzen selbst als „Forstdiebstahl“ (gemäß des Abschnittes 9) erscheinende Delikt sein.

### Forstdiebstahl ein privilegiertes Delikt.

Auch dem Forstdiebstahl selbst sind die Erwägungen, welche zu einer polizeilichen Behandlung der Materie insgesamt hätten führen können und bei den verwandten Delikten zu einer solchen geführt haben, nicht unberücksichtigt geblieben. So tritt die Verwandtschaft des Forstdiebstahls mit den Übertretungen zunächst darin hervor, daß er — als ein privilegierter Diebstahl — durch Geldbuße gesühnt werden kann, die auch im Falle der Uneinbringlichkeit nicht überall in Gefängnis umgewandelt wird.

Die Geringwertigkeit der Objekte und der durch die leichte Zugänglichkeit derselben gegebene Anreiz zur Wegnahme rechtfertigen diese Privilegierung. Hier kommen ähnliche Gesichtspunkte, wie bei der Genußmittelentwendung, § 370, 5 Str.-G.-B., zur Berücksichtigung, und es erscheint daher eine gleichmäßige Behandlung beider Delikte dereinst im Rahmen des gemeinen Rechts nicht unangemessen.

### Versuch.

Die Rücksicht auf die Gefährlichkeit der Handlung für die Waldkultur bot eine Veranlassung dazu, den Begriff des Versuchs gegenüber dem gemeinen Recht zu modifizieren, sodaß die Forstdiebstahlsgesetze zumeist entweder jeden Versuch mit der Strafe der vollendeten That belegen oder die Vollendung zu einem früheren als dem nach § 43 Str.-G.-B. möglichen Zeitpunkt eintreten lassen.

### Straftaxen.

Die Beachtung des Wertes der Objekte endlich sollte noch darin besonderen Ausdruck finden, daß man absolute, nach der Wertshöhe des Entwendeten fixierte Strafen festsetzte.[31])

## 14. Bedeutung der Behandlung des Forstdiebstahls als Diebstahl.

Die Schwierigkeit, festzustellen, ob gewisse Waldprodukte sich im Gewahrsam befinden, vermochte den Gesetzgeber zur Aufstellung hierauf bezüglicher Präsumtionen. Denn nur als eine Präsumtion darüber, daß ein Gewahrsam vorhanden sei, kann es aufgefaßt werden, wenn der Gesetzgeber anordnet: „Forstdiebstahl ist

---

[31]) Gegen diese Tarifierung der Strafen schon Pfeil, Die Forstpolizeigesetze Deutschlands und Frankreichs (1834), S. 8.

der Diebstahl an den nachfolgends aufgezählten Forstprodukten." Der Richter ist an diese Präsumtion über die Gewahrsamseigenschaft nicht weiter gebunden als überhaupt an jede widerlegbare Präsumtion; findet er, daß ein Gewahrsam nicht existiert, so kann er wegen Diebstahls überhaupt, also auch wegen Forstdiebstahls, nicht verurteilen.

Es würde dann allenfalls fraglich erscheinen, wieweit der Begriff der Unterschlagung Anwendung finden könnte, wenn es sich nicht um die straflose Occupation freigegebener Forstprodukte handelt. Frühere Gesetzgebungen lassen diese Auffassung mit dem von ihnen gebrauchten Ausdruck „Holzdefraudation" durchschimmern.

Die positiv rechtliche, im einzelnen noch nachzuweisende Begriffsbestimmung des Forstdiebstahls als Diebstahls ergibt aber überhaupt die Konsequenz, daß — außer dem Gewahrsam der Sache — alle Merkmale des Diebstahls vorliegen müssen, wenn eine Verurteilung wegen Forstdiebstahls ausgesprochen werden soll.

Und es folgt weiter, daß auf den Forstdiebstahl alle den Diebstahl betreffende Bestimmungen des Strafgesetzbuchs Anwendung finden müssen. Dem kann das Spezialgesetz nur durch ausdrücklichen oder stillschweigenden Ausschluß der gemeinrechtlichen Bestimmungen vorbeugen. Ausgeschlossen erscheint insbesondere die Anwendbarkeit der §§ 243, 244, 245 Str.-G.-B. auf den Forstdiebstahl durch Aufstellung eines besonderen Systems von Qualifikationsgründen und Rückfallsbestimmungen.

Bezüglich solcher Thatbestände, die als Annexe eines Diebstahls erscheinen, z. B. § 252 Str.-G.-B., gilt nach obigem, daß der in ihnen vorausgesetzte Diebstahl auch ein Forstdiebstahl sein darf. Zweifelhaft ist nur, ob hier mit Rücksicht auf den Forstdiebstahl die Partikulargesetze zu Abänderungen befugt sind. Zu berücksichtigen ist, daß die dem Landesrecht gelassenen Strafmittel (Einf.-Ges. § 5) nur für Delikte leichteren Charakters ausreichend erscheinen; demgemäß kann z. B. nicht die Rede davon sein, daß das Partikularrecht die Strafe des Raubes im Falle des § 252 Str.-G.-B. deswegen ausschließen darf, weil der dort genannte Diebstahl ein Forstdiebstahl ist (Rüdorff zu § 252). Ein Beispiel andrer Art für dieselbe Frage würde die Hehlerei bieten. Hierüber wird unten (Abschn. 24) gehandelt werden.

## c) Die einzelnen Gesetzgebungen.

### 1. Preußen.

#### 15. Geschichtliches.

In Preußen hat an Stelle der zahlreichen, bis dahin in Geltung gewesenen Forstordnungen zuerst das Gesetz vom 7. Juni 1821 die Untersuchung und Bestrafung des Holzdiebstahls einheitlich geregelt. Dieses Gesetz bezog sich nicht auf die widerrechtliche Aneignung der Nebenprodukte des Waldes (Hahn, S. 3) und ließ es, (§ 32), was gefälltes, Schwemm- und Floßholz betraf, bei den Bestimmungen des allgemeinen Landrechts bewenden.[32]) Nachdem bereits im Jahre 1843 durch eine vorläufige Verordnung über die Ausübung der Waldstreu-Berechtigung vom 5. März (G.-S. 104) die Entnahme von Waldstreu einer Regelung unterzogen worden war, stellte das Gesetz vom 2. Juni 1852 (G.-S. S. 305) den Diebstahl von Gras, Kräutern, Streuwerk, Waldsämereien, Harz und ähnlichen Walderzeugnissen dem Holzdiebstahl durchweg gleich und definierte letzteren selbst als einen „Diebstahl an Holz in Forsten oder auf andern Grundstücken, auf welchen dasselbe hauptsächlich der Holznutzung wegen gezogen wird“ (§ 1), wobei es die noch nicht erfolgte Perzeption des Holzes rc. für die Anwendbarkeit dieses Spezialgesetzes voraussetzte.

Nach Einführung des Bundesstrafgesetzbuches traten so vielerlei Zweifel über die fortdauernde Giltigkeit einzelner Bestimmungen des 52er Gesetzes zu Tage,[33]) daß bei der bevorstehenden Neuorganisation des gerichtlichen Verfahrens zugleich eine Änderung der materiellrechtlichen Bestimmungen über den Holzdiebstahl dringend notwendig erschien.

---

[32]) § 32: „In Ansehung der Entwendungen des bereits gefällten, im Walde oder an den Ablagen stehenden Nutz- oder andern Holzes, sowie des Schwemm- oder Flößholzes, behält es bei den Strafbestimmungen der §§ 1140 bis 1144 des 20. Titels, Teil II des Allgem. Landrechts, mit Weglassung der körperlichen Züchtigung, und in denjenigen Provinzen, worin das Allgemeine Landrecht noch nicht eingeführt ist, bei den dort geltenden Strafgesetzen sein Bewenden.“

[33]) Über die Differenzen zwischen dem Gesetz von 1852, das auf das preußische Strafgesetzbuch zugeschnitten war, und dem Bundesstrafgesetzbuch handelt Nitze, Das Holzdiebstahlsgesetz und das deutsche Strafgesetzbuch. Goltdammer Archiv XIX (1871), S. 732.

Diesem Erfordernis sollte das Gesetz, betreffend den Forstdiebstahl vom 15. April 1878 (G.-S. S. 222), in Kraft getreten am 1. October 1879, genügen.

**Thatbestand. Forstdiebstahl ist Diebstahl.**

Das erwähnte Gesetz bezeichnet in seinem § 1 „Diebstahl" als die von ihm unter Strafe gestellte Handlung und zwar, wie sich aus der weiteren Formulierung ergibt, einen mit Rücksicht auf das Objekt und den Ort der Wegnahme begrenzten Diebstahl.

Hat also das preußische Recht schon früher den Holzdiebstahl durchaus als Diebstahl betrachtet und ist nunmehr ein im Reichsstrafgesetzbuche nach Namen und Inhalt festgestellter Begriff vorbehaltlos in das spätere Spezialgesetz aufgenommen worden, so kann auch der Forstdiebstahl des geltenden Rechts von dem Diebstahl des § 242 begrifflich nicht geschieden sein.[34])

Bemühungen, den Holzdiebstahl gegenüber dem gemeinen Diebstahl zu differenzieren, scheiterten bei den parlamentarischen Verhandlungen durchaus, insbesondere fiel ein Antrag (des Abgeordneten Schröter-Barnim, Anlagen zu den Verhandlungen des Abgeordnetenhauses 1877, Bd. II. Nr. 279 sub B II) mit der Intention, das Moment der gewinnsüchtigen Absicht in den Begriff des Forstdiebstahls hineinzutragen und zugleich als Objekt des letzteren nur Gegenstände zuzulassen, die nach Quantität und Wert

---

[34]) Über den Charakter des Holzdiebstahls nach dem 52er Gesetze siehe den Aufsatz von Loycke in Goltdammers Archiv, Bd. 15 gegen das ebenda im Bd. 14 abgedruckte Gutachten. § 1 des geltenden F.-D.-G. lautet:

„Forstdiebstahl im Sinne dieses Gesetzes ist der in einem Forst oder auf einem andern hauptsächlich zur Holznutzung bestimmten Grundstücke verübte Diebstahl:

1. an Holz, welches noch nicht vom Stamme oder vom Boden getrennt ist;
2. an Holz, welches durch Zufall abgebrochen oder umgeworfen und mit dessen Zurichtung noch nicht der Anfang gemacht worden ist;
3. an Spänen, Abraum oder Borke, sofern dieselben noch nicht in einer umschlossenen Holzablage sich befinden, oder noch nicht geworben oder eingesammelt sind;
4. an andern Walderzeugnissen, insbesondere Holzpflanzen, Gras, Haide, Plaggen, Moos, Laub, Streuwerk, Nadelholzzapfen, Waldsämereien, Baumsaft und Harz, sofern dieselben noch nicht geworben oder eingesammelt sind.

Das unbefugte Sammeln von Kräutern, Beeren und Pilzen unterliegt forstpolizeilichen Bestimmungen."

nicht ganz unerheblich seien. Die in den ständischen Beratungen vielfach hervorgehobenen Befürchtungen, eine allzu fühlbare Strenge würde sich bei Anwendung des Spezialgesetzes ergeben, sind lediglich dieselben, wie sie sich gegenüber der Fassung des § 242 Str.-G.-B überhaupt geltend machen lassen. Es ist bei Betrachtung und Handhabung dieser Bestimmungen wie bei dem Umstande, daß gerade die Objekte des Forstdiebstahls einen höchst geringfügigen Wert zu haben pflegen, ausdrücklich Gewicht darauf zu legen, daß der Thäter bei der Aneignung minimalwertiger Sachen vielfach ohne das Bewußtsein der Rechtswidrigkeit handelt. Wer beim Abbrechen eines kleinen Zweiges oder dergleichen, etwa zum Hutschmuck, die Einwilligung des Eigentümers voraussetzt, wird sich regelmäßig in einem Irrtum überhaupt nicht oder doch nur in einem strafrechtlich ihm ungefährlichen Irrtum befinden. Zu den Thatbestandsmerkmalen des Diebstahls gehört die Absicht der rechtswidrigen Aneignung. Erscheint dem Richter die Versicherung des Thäters glaubhaft, daß letzterer die Einwilligung des Eigentümers vorausgesetzt habe, und ergiebt sich nicht aus anderen Momenten die Absicht der rechtswidrigen Aneignung, so wird es zu einer Verurteilung wegen Diebstahls nicht kommen können (cf. die Erklärungen des Regierungskommissars, Geh. Justizrat Oehlschläger über die von ihm in der Kommission gemachten Äußerungen. Haus der Abgeordneten Bd. II, S. 1763).

Die Beschränkung des Spezialdelikts nach Gegenstand und Ort ergibt sich aus folgendem (Abschn. 16—18).

### 16a). Forstdiebstahl ein objektiv beschränkter Diebstahl.

Gegenstände des Forstdiebstahls sollen lediglich noch nicht von Menschenhand gewonnene Walderzeugnisse sein. Das Gesetz nennt zunächst: noch nicht perzipiertes Holz und noch nicht perzipierte Holzabfälle, sodann „andre Walderzeugnisse.“ Für den Begriff „Walderzeugnisse“ giebt das Gesetz eine Reihe von Beispielen, es nennt als solche: Holzpflanzen, Gras, Heide, Plaggen, Moos, Laub, Streuwerk, Nadelholzzapfen, Waldsämereien, Baumsaft und Harz. Hieraus ergiebt sich, daß das Gesetz überhaupt nicht alles, was der Waldboden an Nutzungen gewährt, sondern nur die Gewinnungen aus den Pflanzenbestandteilen des Waldes treffen will. So kann z. B. der Waldboden insofern für ein Walderzeugnis gelten, als er gerade durch den besonderen Einfluß derjenigen Bodendecke, wie

sie im Walde sich findet, in einer durchaus eigentümlichen Weise umgebildet und entwickelt wird (vgl. Albert, Staatsforstwissenschaft, § 3). Bodenbestandteile — die Gewinnung von Sand, Lehm, Thon wird häufig in Wäldern betrieben — gehören jedoch nicht in die Bestimmungen des Spezialgesetzes hinein, sie fallen unter § 370 1, 2 Str.-G.-B. Daß freilich das Partikulargesetz in seinen Rahmen die im Reichsgesetze an der zitierten Stelle erwähnten Plaggen — die allerdings nicht bloß Bodenbestandteile sind — einbezogen hat, ist nicht zu billigen. Gleichwohl ist die Landesgesetzgebung in der Lage, sich auf die ihr bewilligte Freigabe der Feld- und Forstpolizei zu berufen, wenn sie bereits im gemeinen Recht schlechthin geregelte Übertretungen einer erneuten Behandlung aus feld- oder forstpolizeilichen Rücksichten unterwirft. Sogenannte Holzerde dagegen z. B. ist faules Holz im pulverisierten Zustande, also nicht Erde, nicht Bodenbestandteil und darf demgemäß den „Walderzeugnissen" des Spezialgesetzes zugerechnet werden (Neubronn, S. 22 n. 13). Zu letzteren lassen sich ferner gemäß obiger Begriffsbestimmung nicht rechnen die Nutzungen aus der im Walde existierenden Tierwelt, z. B. abgeworfene Hirschstangen, Balg und Kadaver gefallener Tiere, Ameiseneier, Honig wilder Bienen u. dgl. m. Hinsichtlich dieser also ist, wenn sich nicht etwa sonst in Spezialgesetzen Bestimmungen hierüber finden, nach allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen, wieweit die Aneignung eine strafbare Handlung darstellt.

### b) Gewisse Forstprodukte ausgeschlossen.

Ausdrücklich ausgeschlossen von den Walderzeugnissen, deren Wegnahme die Strafe des Forstdiebstahls begründet, sind Kräuter, Beeren und Pilze. Über ihre Aneignung sollen polizeiliche Bestimmungen entscheiden (§ 1 a. E.).

Unter Kräutern sind hierbei nur die zum Genusse für Menschen bestimmten, insbesondere die offizinellen Kräuter (Medizinalkräuter) gemeint; die als Viehfutter bestimmten Kräuter, z. B. wilder Klee u. dgl. gehören unter die „andern Walderzeugnisse" des § 1, Ziff. 3, eventuell unter die dort genannte Kategorie „Gras" (Oehlschläger-Bernhardt, Forstdiebstahlsgesetz zu § 1 n. 13 a. E.; Kommissionsbericht, Anlagen zu den Verhandlungen des Abgeordnetenhauses 1877—78, Bd. II S. 1546).

Das 52er Holzdiebstahlsgesetz hatte die Okkupation der Kräuter,

Beeren und Pilze durchaus der Okkupation andrer Walderzeugnisse gleich behandelt und bestraft (§ 2 desselben). Der gegenwärtige Zustand, wonach in Preußen eine gesetzliche Regelung über diesen Punkt nicht mehr existiert, ist das Resultat der parlamentarischen Kämpfe und der hieran sich knüpfenden politischen Agitation, die beide ihren Abschluß erst mit dem Zustandekommen des Feld- und Forstpolizeigesetzes fanden (Geschichte und Charakteristik dieser Agitation giebt Borggreve, gesetzl. Regelung).

Wenn man sich gegen eine gesetzliche Bestimmung über das Sammeln der drei Arten von Nebenprodukten bei der Entstehung des geltenden Gesetzes mit Erfolg gesträubt hat, so ist dies nur mit Rücksicht auf die allerdings lokal sehr verschiedene Handhabung der Eigentümerrechte in der Disposition über diese Erzeugnisse und aus der hieran geknüpften Befürchtung zu erklären, der bisher dem Publikum wohlgesinnte Eigentümer könne an der Hand der gesetzlichen Bestimmungen zur Schikane verschreiten. An diese Verschiedenheit will § 41 des preußischen Feld-Forstpolizeigesetzes vom 1. April 1880 anknüpfen mit seiner Bestimmung: „Mit Geldstrafe bis zu zehn Mark oder mit Haft bis zu drei Tagen wird bestraft, wer auf Forstgrundstücken bei Ausübung einer Waldnutzung den Legitimationsschein, den er nach den gesetzlichen Vorschriften oder Polizeiverordnungen, nach dem Herkommen oder nach dem Inhalt der Berechtigung lösen muß, nicht bei sich führt.“ Weder wäre durch die Aufrechterhaltung des früheren Zustandes, d. h. durch die Nichtausschließung der Kräuter, Beeren und Pilze aus dem § 1 des Forstdiebstahlsgesetzes den aus dem Eigentum resultierenden Befugnissen eine Erweiterung zu Teil geworden, noch auch hätte anderseits, wie dies schon oben berührt worden ist, durch die Einbeziehung dieser Produkte in den § 1 deren Wegnahme einen strafbaren Charakter da erhalten, wo der Eigentümer auch fernerhin die Okkupation — selbst nur stillschweigend — geduldet hätte. So aber entbehrt der Waldeigentümer in bezug auf einen vielleicht sehr wohl zu fruktifizierenden Teil seines Eigentums des gesetzlichen strafrechtlichen Schutzes, muß sich vielmehr günstigenfalls mit den Schutzbestimmungen von Polizei-Regulativen begnügen. Es ist insbesondere nach dem Wortlaut des Gesetzes und nach dem Sinne der parlamentarischen Verhandlungen anzunehmen, daß der Waldeigentümer bezüglich der erwähnten Produkte auch auf die Anwendbarkeit des § 242 oder andrer gemeinrecht-

licher Bestimmungen sich nicht soll berufen dürfen, selbst wenn die Aneignung dieser Produkte durch einen dritten zivilistisch in keiner Weise zu begründen wäre. Der preußische Gesetzgeber geht eben von der Annahme aus, daß lediglich nach seinen Anordnungen die Frage für sämtliche vegetabilische Waldprodukte sich entscheiden soll, ob deren Aneignung strafbar ist oder nicht.

Diese Darlegungen dürften zur Beantwortung der Frage genügen, wie für Preußen die Grenzlinie zwischen strafbarer und strafloser Okkupation von Waldprodukten zu finden ist.

### 17. Forstdiebstahl ein Diebstahl an noch nicht perzipierten Forstprodukten.

Es ist nunmehr noch, soweit es sich um eine strafbare Okkupation handelt, die Abgrenzung der Strafbarkeit nach gemeinem Recht und nach dem Spezialgesetz zu zeigen. Diese ist bereits angedeutet durch den mehrfach gegebenen Hinweis, daß nur die noch nicht von Menschenhand perzipierten Walderzeugnisse unter das Spezialgesetz fallen. Insbesondere gehört die Wegnahme des gefällten Holzes unter den § 242 Str.-G.-B. Der Gewahrsam des letzteren wird nicht erst durch die Perzeption begründet; Gewahrsam besteht vor der Perzeption und ohne diese, denn — nach dem Wortlaut des Gesetzes — „Forstdiebstahl ist Diebstahl".

Das preußische Gesetz gibt in Ziffer 1 bis 4 des § 1 eine Kasuistik zur Bestimmung des Zeitpunktes, wann die Perzeption als erfolgt angesehen werden soll. Daß hierbei die Perzeption durch den Berechtigten vorgenommen sein müsse, ist nicht erforderlich (Günther, S. 10 unter 3). Es reicht nach der Kasuistik zur Anwendbarkeit des § 242 ein Zustand der Sache hin, aus welchem der Thäter schließen mußte, daß bereits ein dritter die Hand auf die Sache gelegt hatte. Es muß dem Thäter sichtbar sein, daß die Sache durch Menschenhand aus dem Naturzustand herausgebracht, daß ein engeres Verhältnis der Sache zu einer Person begründet ist, als das Verharren des Objekts in der ihm von der Naturkraft gegebenen Lage zu erzeugen vermag.

Diese Grenzlinie zwischen erfolgter und nichterfolgter Perzeption ist oft schwer, oft gar nicht sichtbar. Der Forstdieb wird schwerlich, soweit sie nicht, wie z. B. beim gefällten Holz, ohne weiteres in die Augen springt (die hier drohende schwerere Strafe wird er

gern vermeiden — vgl. Tscherning S. 10, vorletzter Absatz), sich zu Erwägungen hierüber versteigen.

Nun erläßt der Richter seinen Strafbefehl ausschließlich auf Grund der Mitteilungen des Forstbeamten; der Charakter des summarischen Forstrügeverfahrens hindert ihn zudem, auf die Untersuchung des subjektiven Thatbestandes, insbesondere aber auf Erörterungen darüber sich einzulassen, ob dem Thäter die Perzeption erkennbar war (§ 242 Str.-G.-B.) oder nicht (§ 1 F. D. G.).

Man könnte demgemäß — als das a priori Rationelle — vermuten, der preußische Gesetzgeber habe die Perzeption resp. deren Mangel zu einem rein objektiven Merkmal für die Anwendbarkeit des § 242 Str.-G.-B. resp. des Forstdiebstahlsgesetzes gemacht. Daß er dies thatsächlich nicht gethan, daß er ein subjektives Thatbestandserfordernis für den § 242 Str.-G.-B. resp. für § 1 F. D. G. aufgestellt hat, ergibt sich aus folgender Erwägung.

Es ist nach § 1 F. D. G. auf gewisse Nebenprodukte § 242 Str.-G.-B. schon dann anzuwenden, wenn sie geworben oder angesammelt sind.

Wird der beim Holzfällen entstandene Abraum gestohlen, während er noch umherliegt, so findet das Spezialgesetz Anwendung; nachdem er aber auf einen Haufen zusammengekehrt ist, der § 242. Der Gewahrsam ist in beiden Fällen gleich stark oder gleich schwach, nur erkennbarer im letzteren Falle (Günther, S. 12 unter B.). Mit andern Worten: § 242 Str.-G.-B. greift dann Platz, wenn — Perzeption vorausgesetzt — dem Thäter das Vorhandensein eines Gewahrsams erkennbar war, während da, wo er einen Gewahrsam nicht zu erkennen vermochte, die mildere Strafe des Forstdiebstahlsgesetzes eintritt.

### 18. Forstdiebstahl ein lokal beschränkter Diebstahl.

Der Forstdiebstahl ist Diebstahl nicht bloß beschränkt rücksichtlich des Gegenstandes der Entwendung, sondern auch in lokaler Beziehung und zwar insofern, als er „in einem Forst oder auf einem andern hauptsächlich zur Holznutzung bestimmten Grundstück“ begangen sein muß (§ 1 F. D. G.).

Das frühere Gesetz setzte die Beschränkung in die Zweckbestimmung des Holzes. Dieses mußte — auch wenn es nur aus Spänen, Abraum oder Borke bestand — in Forsten oder auf andern

Grundstücken hauptsächlich der Holznutzung wegen gezogen sein, um dem Spezialgesetz zu unterliegen, während bezüglich der übrigen Waldprodukte damals schon nur verlangt wurde, daß sie sich „in Forsten oder andern hauptsächlich zur Holznutzung bestimmten Grundstücken" befanden.

Der Formulierung des gegenwärtigen Gesetzes gegenüber erhebt sich zunächst die Frage: Wann ist ein Grundstück ein hauptsächlich zur Holznutzung bestimmtes? Von einem gewissen Moment und von welchem Moment der thatsächlichen Beschaffenheit an oder genügt schon die ernstliche Zweckbestimmung des Verfügungsberechtigten, um seinem Grundstück die vom Holzdiebstahlsgesetze verlangte Qualität zu verschaffen, d. h. die auf diesem vorgenommenen Handlungen künftighin unter ein andres Gesetz, dessen Anwendung dem Grundeigentümer unter Umständen pekuniär von Nutzen werden kann (s. unten Abschnitt 21), fallen zu lassen?

Selbst wenn man die objektive Beschaffenheit allein ins Auge faßt, kann die Beantwortung der Frage — auch für den Forsttechniker — zweifelhaft genug sein (Borggreve in: Forstliche Blätter 1878, 15. Jahrg., S. 14). Durchaus störend wirkt das „hauptsächlich"; ein nicht hauptsächlich, sondern nur nebenbei zur Holznutzung bestimmtes Grundstück untersteht also dem Forstdiebstahlsgesetze nicht.

Hieraus ergeben sich gegenüber dem Strafgesetzbuch und dem preußischen Forst- und Feldpolizeigesetz ganz sonderbare Komplikationen (vgl. Borggreve, gesetzliche Regelung, S. 74). Auch letzteres regelt den Holzdiebstahl — wenn auch nur implicite —, sofern derselbe als sogenannte „Feldentwendung" sich charakterisieren läßt. In § 18 des erwähnten Gesetzes wird mit Geldstrafe bis 150 Mark oder mit Haft bedroht, wer Gartenfrüchte, Feldfrüchte oder andere Bodenerzeugnisse entwendet. Daß Holz in der Form von Bäumen, Sträuchern, Buschwerk u. s. w. mit zu diesen „andern Bodenerzeugnissen" gehört, ist nicht zweifelhaft. Um der eben gedachten Strafbestimmung des Feld- und Forstpolizeigesetzes zu unterliegen, muß aber die Entwendung aus einem der nachfolgenden, im Gesetz aufgezählten Orte erfolgt sein: nämlich aus Gartenanlagen aller Art, Weinbergen, Obstanlagen, Baumschulen, Saatkämpen, Äckern, von Wiesen, Weiden, Plätzen, Gewässern, Wegen oder Gräben. Dieselbe Entwendung wird im § 19 sub 5 des Feld- und Forstpolizeigesetzes mit Geldstrafe von 5 bis 150 Mark oder Haft

bedroht, wenn sie begangen wurde an „Kien, Harz, Saft, Wurzeln, Rinde oder Mittel- (Haupt-) Trieben stehender Bäume" und in § 20 mit Gefängnis bis zu drei Monaten oder bei mildernden Umständen mit 5 bis 300 Mark bestraft, wenn sie begangen wurde durch Wegnahme stehender Bäume, Frucht- oder Ziersträucher, — ausdrücklich ist in § 19, 5 und 20, 4 erwähnt: „sofern die Entwendung nicht als Forstdiebstahl strafbar ist."

Sind also die im § 18 aufgezählten Lokalitäten „hauptsächlich zur Holznutzung bestimmt" — man denke an eine Wiese, auf der vornehmlich Weiden zur Verwendung für Flechtereien u. dergl. gezogen werden —, so tritt das Forst- und Feldpolizeigesetz nicht in Kraft. Letzteres kommt aber nach § 6 überhaupt nur zur Anwendung, wenn der Wert des Entwendeten oder der angerichtete Schaden zehn Mark nicht übersteigt.

Das Forstdiebstahlsgesetz kennt eine solche Beschränkung nicht, droht auch in erster Linie nur Geldstrafen an. Hiernach entscheidet also bei Objekten über zehn Mark lediglich der Ort der Begehung darüber, ob Forstdiebstahlsstrafe oder die Straffolge des gemeinrechtlichen Diebstahls zu gewärtigen ist. Man kann im Forste oder „auf einem andern hauptsächlich zur Holznutzung bestimmten Grundstück" nicht perzipiertes Holz stehlen, soviel man mag, und hat zunächst nur Geldstrafe zu befürchten (vgl. hierzu Note 38, die letzten Worte). Wird aber außerhalb eines Grundstückes forstlicher Qualität gestohlen, so entscheidet der Ausfall der Werttaxe, ob der Thäter dem gemeinen Recht (fünf Jahre Gefängnis Maximum, keine mildernden Umstände, erste Stufe des Rückfalls 2c.) oder den Bestimmungen des Polizeigesetzes (im ungünstigsten Falle drei Monate Gefängnis Maximum) anheimfallen soll!

### 19. Strafensystem.

Die prinzipaliter angedrohte Geldstrafe des Forstdiebstahls wird bestimmt nach dem Werte des Entwendeten. Dieser verfünffacht ergibt die Strafe. Minimum der letzteren ist in allen Fällen eine Mark (§ 2). In gewissen Fällen wird der zehnfache Wert des Entwendeten — mindestens aber die Summe von zwei Mark — als Strafe angesetzt (§ 3)[35]. Diese Fälle sind ausgezeichnet durch die Zeit der Entwendung, durch die bei der That gezeigte besondere Böswilligkeit, insbesondere durch das Bestreben, sich der Strafverfolgung überhaupt (§ 3, Nr. 2 und 3) oder was die Konfis-

kation der benutzten Werkzeuge anlangt, zu entziehen, fernerhin durch den Gebrauch besonderer Werkzeuge oder Transportmittel, weiter durch das Objekt (Nr. 7 und 8) und den Ort der Entwendung.

Die preußische Gesetzgebung hält durchaus an dem System einer prinzipalen, absolut nach dem Werte des Entwendeten zu bemessenden Geldstrafe fest. Selbst da, wo eine Geldstrafe als ausreichende Sühne kaum erscheinen kann, wird die Freiheitsstrafe keineswegs an erster Stelle oder als ausschließliche Strafart genannt, sondern als sogenannte Zusatzstrafe. Neben der Geldstrafe kann in einer Reihe von Fällen auf Gefängnis bis zu sechs Monaten erkannt werden, nämlich wenn gemeinschaftliche Ausführung durch mindestens drei Personen (s. auch unten Abschn. 23, vorletzter Absatz) oder wenn gewinnsüchtige Absicht vorliegt (§ 6, 1 und 2)[36]). Ein andrer Fall, in dem diese zusätzliche Gefängnisstrafe gleichfalls fakultativ angedroht ist (§ 6 Ziff. 3)[36]) und ein Fall

---

[35]) § 3 F.-D.-G.: „Die Strafe soll gleich dem zehnfachen Werte des Entwendeten und niemals unter zwei Mark sein:

1. wenn der Forstdiebstahl an einem Sonn- oder Festtage oder in der Zeit von Sonnenuntergang bis Sonnenaufgang begangen ist;
2. wenn der Thäter Mittel angewendet hat, um sich unkenntlich zu machen;
3. wenn der Thäter dem Bestohlenen oder den mit dem Forstschutz betrauten Personen seinen Namen oder Wohnort anzugeben sich geweigert hat, oder falsche Angaben über seinen und seiner Gehilfen Namen oder Wohnort gemacht, oder auf Anrufen des Bestohlenen oder der mit dem Forstschutz betrauten Person, stehen zu bleiben, die Flucht ergriffen oder fortgesetzt hat;
4. wenn der Thäter in den Fällen Nr. 1—3, § 1 zur Begehung des Forstdiebstahls sich eines schneidenden Werkzeuges, insbesondere der Säge, der Scheere oder des Messers bedient hat;
5. wenn der Thäter die Ausantwortung der zum Forstdiebstahl bestimmten Werkzeuge verweigert;
6. wenn zum Zwecke des Forstdiebstahls ein bespanntes Fuhrwerk, ein Kahn oder Lasttier mitgebracht ist;
7. wenn der Gegenstand der Entwendung in Holzpflanzen besteht;
8. wenn Kien, Harz, Saft, Wurzeln, Rinde oder die Haupt- (Mittel-) Triebe von stehenden Bäumen entwendet sind;
9. wenn der Forstdiebstahl in einer Schonung, in einem Pflanzgarten oder Saatkampe begangen ist."

[36]) § 6 F. D. G.: „Neben der Geldstrafe kann auf Gefängnisstrafe bis zu sechs Monaten erkannt werden:

der obligatorischen zusätzlichen Freiheitsstrafe (§ 8) wird unten dargestellt (s. Abschn. 25).

Straffolge ist ferner, daß gewisse Gegenstände, welche der Thäter bei sich geführt hat, nämlich Äxte, Sägen, Messer und andre zur Begehung des Forstdiebstahls geeignete Werkzeuge (§ 15) unbedingt der Einziehung unterliegen. Ist damit § 40 Str.-G.-B. verschärft, so ist derselbe auf der andern Seite für den Bereich des Forstdiebstahls insoweit aufgehoben, als Tiere und andere zur Wegschaffung des Entwendeten dienende Transportmittel, welche der Thäter bei sich führt, nicht eingezogen werden dürfen (§ 15).

Stets wird in dem Strafurteil mit ausgesprochen, daß der Schuldige dem Bestohlenen den Wert des Entwendeten zu ersetzen habe; darüber hinausliegender Schaden ist im Zivilprozeß geltend zu machen (§ 9).

### 20. Umwandlung der Strafen.

Uneinbringliche Geldstrafe wird in Gefängnisstrafe umgewandelt (§ 13). 1 bis 5 Mark werden hierbei einem Tag Gefängnis gleichgesetzt, d. h. der Richter kann z. B. für den Betrag von 5 Mark 1 Tag oder 5 Tage Gefängnis wählen (Stenogr. Berichte über die Verhandlungen des Herrenhauses, Bd. I, S. 390, Erklärung des Regierungskommissars Oehlschläger). Mit Rücksicht auf den gefährlichen Charakter, den der Forstdiebstahl unter Umständen annehmen kann, erscheint diese Verschärfung des gemeinrechtlichen Umwandlungsmaßstabes (§ 29 Str.-G.-B.) nicht ungerechtfertigt.

Für den Rest einer nur teilweise beigetriebenen Geldstrafe tritt gleichfalls Gefängnisstrafe nach diesem Maßstabe ein (§ 13). Statt der durch die Umwandlung gewonnenen Gefängnisstrafe kann die Strafverbüßung — und zwar nach Ermessen des Richters — ohne Einschließung in eine Gefangenanstalt durch Leistung von Forst- oder Gemeindearbeit bewirkt werden (§ 14). Die Reglements über Forst- und Gemeindearbeit erlassen der Regierungspräsident (Landdrost) und der erste Staatsanwalt am Oberlandesgericht gemeinschaftlich. Die Arbeit kann in Tagewerke eingeteilt sein; diese

---

1. wenn der Forstdiebstahl von drei oder mehr Personen in gemeinschaftlicher Ausführung begangen ist;
2. wenn der Forstdiebstahl zum Zwecke der Veräußerung des Entwendeten oder daraus hergestellter Gegenstände begangen ist;
3. wenn die Hehlerei gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betrieben worden ist."

Einteilung äußert jedoch nur eine Wirkung zu gunsten des Sträflings. Vollendet er die ihm zugewiesenen Tagewerke vor Ablauf der Strafzeit, so gilt die Strafe für verbüßt; bleibt er dagegen, was häufiger sein wird, im Rückstand, so ist er nach Ablauf der Strafzeit gleichwohl zu entlassen. Somit ist diese Bestimmung — und bei der mangelhaften Qualität der betreffenden Arbeiten — das Institut der Strafarbeit überhaupt von zweifelhaftem Wert; letztere empfiehlt sich nur als Notbehelf, wenn andauernde Überfüllung der Gefängnisse vorliegt.[37])

**21. Verwendung der Geldstrafen zu gunsten des Beschädigten.**

Die eingezogene Geldstrafe soll zu einem singulären Zweck verwandt werden: sie fließt dem Beschädigten zu (§ 34). Durch diese Bestimmung ist ein direkter Anspruch des Verletzten gegen den Thäter nicht begründet, berechtigt auf die Strafe bleibt der Staat und nur dieser allein. Nur der Befugnis des Verletzten ist statuiert, daß er Verwendung der eingezogenen Geldstrafe in seinem Interesse verlangen kann.

Diese Bestimmung, wonach der Waldeigentümer eine Prämie wegen ihm zugefügter Forstdiebstähle vom Staate aus der Tasche des Thäters erhält, ist aus älteren preußischen Gesetzen bewahrt worden. Sie fand sich im Gesetz vom 7. Juni 1821 § 1 (vergl. Hahn, n. 5 und 6, S. 8 und 9) und ging in das Gesetz vom 2. Juni 1852 mit der Begründung über, daß der gedachte Vorteil dem Beschädigten einigen Ersatz gewähren soll für die Verwüstungen, welche durch die in vielen Fällen unentdeckt bleibenden Holzdiebstähle entstehen, und für die Fälle, in welchen die Verurteilten zur Erlegung des Wertersatzes unvermögend sind (vgl. Landtagsberichte 1878, Haus der Abgeordneten, S. 1836).

Wenn man nun auch diese Motivierung fallen ließ, daß es im Interesse des Waldeigentümers erwünscht sei, den entdeckten zahlungsfähigen Thäter an Stelle der entweder unentdeckten oder insolventen

---

[37]) Andre Staaten haben denn auch die Forst- oder Gemeindearbeit als Strafmittel überhaupt verworfen. Württembergisches Forststrafgesetz vom 2. Sept. 1879, Art. 5. Im sächsischen Gesetz vom 30. April 1873, Art. 25 ist Forst- oder Gemeindearbeit ausdrücklich für statthaft erklärt, zur Anwendung kommt sie wohl aber nie. Über die Mißlichkeiten des ganzen Instituts der Forst- oder Gemeindearbeit s. Borggreve, Forstliche Blätter, 15. Jahrgang, S. 15 f. Borchardt, S. 66 ff.

Thäter bluten zu lassen, so hielt man die Bestimmung doch fest, weil man sie „gewissermaßen als Ableiter für Zivilprozesse" betrachtete (l. c. S. 1837, Rede des Regierungs-Kommissars Oehlschläger). Der über den Sachwert hinausgehende Schaden soll zivilprozessual verfolgt werden (§ 9, Satz 2, s. auch oben Abschnitt 19 a. E.). Dieser Schaden aber, der ungleich größer zu sein pflegt, als der Taxwert des gestohlenen Holzes, ist zumeist kaum mit einer für den Zivilprozeß verwertbaren Bestimmtheit zu fixieren, und so soll dieser Schwierigkeit gegenüber die Zuweisung der eingetriebenen Geldstrafen an den Verletzten einen Ausgleich gewähren (vgl. Haus der Abgeordneten S. 1837, speziell die Rede des Regierungs-Kommissars Oehlschläger), mit andern Worten: der Verletzte erhält in den für ihn so bequemen Formen des strafprozessualen Verfahrens eine Entschädigung, wie er sie angeblich im Wege des Zivilprozesses trotz des 260 Z.-P.-O. niemals erhalten würde. Diese weitgehende Privilegierung des Waldeigentümers ist zu bedenklich, als daß sie mit der volkswirtschaftlichen Bedeutung der Waldungen gerechtfertigt werden dürfte (vgl. Note 64 unten).

Das Irrationelle der Bestimmung leuchtet ein, wenn man bedenkt, daß die Geldstrafe dem Beschädigten selbst dann zufallen soll, wenn überhaupt ein Schaden gar nicht entstanden ist.

Diese Anordnung, daß die Geldstrafe dem beschädigten Waldeigentümer zu gute zu bringen ist, gibt auch die Aufklärung darüber, warum das Spezialgesetz Geldstrafe und Freiheitsstrafe grundsätzlich nur neben einander, nur kumulativ, nicht alternativ androht (s. oben Abschn. 19, Abs. 2). Selbst aber da, wo die Geldstrafe uneinbringlich ist, bleibt die Möglichkeit eines solchen Ausgleiches im Interesse des Beschädigten: Die ohne Einschließung in eine Gefangenanstalt statthafte Arbeit soll dem Beschädigten geleistet werden, vorausgesetzt nur, daß letzterer überhaupt in der Lage ist, geeignete Arbeit nachzuweisen und daß der Richter, wie seinem Ermessen anheimsteht, die Zulässigkeit der Arbeitsstrafe in concreto ausgesprochen hat.

### 22. Weitere Fürsorge für den Beschädigten.

Die gesetzgeberische Fürsorge für die Interessen des Waldeigentümers ist aber noch weiter gegangen und hat schließlich noch besondere Bestimmungen über die Haftbarkeit dritter Personen für fremde Forstfrevel erzeugt.

Das Reichsrecht hat — § 361 Ziff. 9 Str.-G.-B. — eine Haftung dritter Personen für gewisse an sich dem Thäter obliegende Geldleistungen ausdrücklich zugelassen, auch für den Fall, daß der Grund der Haftbarkeit zugleich die betreffenden dritten nach der erwähnten, reichsgesetzlichen Bestimmung strafbar macht. Diese Haftung erstreckt sich nach dem preußischen Gesetz auf Geldstrafe, Wertsersatz und Kosten (§ 11). Sie wird direkt oder eventualiter ausgesprochen, direkt, wenn eine Verfolgung oder Verurteilung des Thäters wegen §§ 51, 55 oder 56 Str.-G.-B. nicht erfolgen konnte, eventualiter, wenn der Verurteilte zahlungsunvermögend ist. Als Voraussetzung zu dieser Haftbarkeit wird gefordert:

1. ein mit Hausgenossenschaft verbundenes Gewalts- (Aufsichts-dienst-)Verhältnis des Haftenden zu dem Thäter und

2. culpa des Haftenden, letztere formuliert durch die Gesetzesworte: „Wird festgestellt, daß die That nicht mit seinem (d. i. des Haftenden) Wissen verübt ist oder daß er sie nicht verhindern konnte, so wird die Haftbarkeit nicht ausgesprochen." Damit sind für die Person des Gewalthabers die gleichen Erfordernisse aufgestellt, wie in der Strafbestimmung des § 361 Ziff. 9, Str.-G.-B., denn auch diese setzt ein Gewaltsverhältnis und eine culpa gleicher Art voraus.

Diese partikulargesetzliche, halb zivilistisch, halb kriminell angehauchte Haftung für Handlungen dritter bewirkt also, daß der Gewalthaber für dieselbe schuldhafte Unterlassung doppelte Sühne leisten muß. Er unterliegt der Strafe des § 361, 9 und zahlt außerdem die dem Beschädigten zufließende Geldstrafe nach Partikularrecht.

Nicht bloß, daß das non bis in idem verletzt wird, so wirkt hier das Prinzip des preußischen Gesetzes ganz besonders abstoßend, das Prinzip nämlich, wonach das für die idealen Zwecke ausgleichender Gerechtigkeit bestimmte, strafprozessuale Verfahren Privatinteressen dienstbar, nämlich zu einer Art Versicherungsinstitut gegen Schaden durch Forstdiebstähle gemacht wird. Ein annehmbarer Zustand würde sich nur dann ergeben, wenn man den zweiten Satz des § 361, 9 Str.-G.-B. gerade das Gegenteil von dem anordnen ließ, was er jetzt bestimmt, d. i. die im Partikularrecht statuierte Haftbarkeit dann ausschlösse, wenn eine Bestrafung nach der reichsrechtlichen Bestimmung erfolgt.

Eine Umwandlung der Geldleistung, welche dem Gewalthaber

infolge seiner Haftung für den Untergebenen gemäß Partikularrecht obliegt, in Arbeit oder Gefängnis findet nicht statt; es wird also damit eine Auffassung zu erkennen gegeben, als handelte es sich bei dieser den Gewalthaber treffenden Leistung nicht um eine Strafe. Gegen den Gewaltuntergebenen findet die Umwandlung erst dann statt, wenn auch der Gewalthaber zahlungsunvermögend ist.

### 23. Versuch. Teilnahme.

Die Aburteilung der Forstdiebstähle erfolgt in einem summarischen Verfahren. Dieses soll möglichst glatt und ohne schwierige Erörterungen von statten gehen. Es bieten nun gewisse Modifikationen der That, wie z. B. der Versuch, die einzelnen Formen der Teilnahme häufig genug Veranlassung zu aufhältlichen Erörterungen, und so würde die Feststellung dieser oft schwierigen juristischen Begriffe den Zweck des beschleunigten Verfahrens, das bei der Menge des abzuurteilenden Materials kaum entbehrlich ist, geradezu vereiteln. Dies ist der Grund gewesen, weswegen man in dem Forstdiebstahlsgesetze die erwähnten feineren Unterschiede verwischt und angeordnet hat (§ 4), daß der Versuch und jede Form der Teilnahme ebenso bestraft werde wie der vollendete Diebstahl — d. h. mit der rechnungsmäßig zu findenden Geldstrafe des letzteren.

Bezüglich der Mitthäter- und Gehilfenschaft kann es neben der Geldstrafe zu einer zusätzlichen Gefängnisstrafe von höchstens sechs Monaten kommen, „wenn der Forstdiebstahl von drei oder mehr Personen in gemeinschaftlicher Ausführung begangen worden ist“. Auch hier braucht die gemeinschaftliche Ausführung nicht Mitthäterschaft zu sein (wie Oehlschläger-Bernhardt, S. 27 unter n. 4 fälschlich annimmt), da ja eben das Forstdiebstahlsgesetz zwischen Thäterschaft und Beihilfe einen Unterschied nicht machen will.

Gleichfalls um das System der absoluten Strafen ohne Umrechnungen aufrecht zu erhalten, wohl aber auch, um die den Verletzten eventuell aus dritter Tasche zufließende Geldstrafe in keiner Weise zu verkümmern, wurde bestimmt (§ 10), daß die Strafermäßigung des § 57 Str.-G.-B. für Forstdiebstähle nicht zur Anwendung kommen soll. Es ist also insbesondere der Verweis ausgeschlossen.

### 24a) Begünstigung. Hehlerei.

Das Forstdiebstahlsgesetz hat sich nicht blos auf die bisher dargestellten Abänderungen des allgemeinen Teils des Str.-G.-B. beschränkt, sondern auch in den speziellen Teil des Gesetzbuches eingegriffen.

So soll Begünstigung oder Hehlerei in Bezug auf einen Forstdiebstahl der Strafe des letzteren, d. h. einer Strafe in Höhe des fünffachen Wertes des Entwendeten, mindestens aber von 1 Mark unterliegen (§ 5).

Es ist fraglich, ob das Partikularrecht zu einer Anordnung über Begünstigung und Hehlerei befugt war.

Prinzipiell muß dies verneint werden, weil es sich um einen Eingriff in die speziellen Thatbestände des Strafgesetzbuches handelt, letztere aber nicht in gleicher Weise wie der allgemeine Teil des Gesetzbuches, für die Partikulargesetzgebung nur subsidiäres, sondern absolutes Recht darstellen.

Das Strafgesetzbuch behandelt Begünstigung und Hehlerei nicht als Formen der Teilnahme, sondern als selbständige Delikte und zwar als abgeschlossene „Materie". Das Partikularrecht hätte sich demnach aller Abänderungen zu enthalten, auch soweit es sich um Begünstigung und Hehlerei in Bezug auf landesrechtlich strafbare Delikte handelt.

Gleichwohl kann man dem akzessorischen Charakter der Begünstigung und Hehlerei doch nicht alle Rücksicht versagen. Daher erscheint es unbedenklich, für Begünstigung oder für Hehlerei, soweit sie wegen des ihr zu Grunde liegenden Forstdiebstahls eine besondere Färbung annehmen, eine der Strafe des letzteren entsprechende Straf**satzung** zu gestatten.

Eine gesetzliche Handhabe hierzu bietet das Reichsrecht mit der Bestimmung des § 257 Str.-G.-B., daß die auf die Begünstigung fallende Strafe der Art oder dem Maße nach keine schwerere sein dürfe als die auf die begünstigte Handlung selbst angedrohte. Es gilt dieser Satz sowohl für die einfache als für die des eigenen Vorteils willen geleistete Begünstigung. Insbesondere ist der § 258, welcher als begünstigte Handlung speziell Diebstahl erwähnt — und nur so weit kommt er hier in Betracht — eine Exemplifikation dieses Satzes über Art und Maß der für die Begünstigung gestatteten Strafe. Es hat aber der § 258 die Besonderheit, daß die Stellung des Hehlers i. e. Begünstigers als Angehöriger des

Thäters nicht straffrei machen soll. Dieser Ausnahme von der Straflosigkeit dürfte das Partikulargesetz nicht widersprechen.

Wenn also das preußische Forstdiebstahlsgesetz in § 5 den Satz aufstellt: „Die Bestimmungen des § 257, Abs. 2 u. 3 des Reichsstrafgesetzbuchs finden Anwendung", so ist das nur verwirrend. Die besondere partikularrechtliche Sanktionierung dieses Satzes ist überdies formell unzulässig, denn wie der Thatbestand der Begünstigung und Hehlerei unverändert für das Partikulargesetz ohne weiteres zu gelten hat, so auch die in Absatz 2 und 3 enthaltenen Grundsätze. Nach der Fassung des Partikulargesetzes, welches an dieser Stelle (§ 5) ganz im allgemeinen von Begünstigung und Hehlerei — sowohl des § 258 als des § 259 — handelt, könnte man aber annehmen, Begünstigung, einem Forstdieb oder dem Teilnehmer eines solchen zwecks Strafentziehung von einem Angehörigen gewährt, solle auch dann straflos bleiben, wenn der Angehörige hierbei seines eignen Vorteils wegen handelte oder es solle der Satz über Straflosigkeit sogar auf Sachhehlerei (§ 259) ausgedehnt sein.

Eine solche Auslegung würde dem Sinne des Reichsrechtes durchaus widersprechen. Für die Sachhehlerei soll überhaupt das Angehörigkeitsverhältnis als Strafausschließungsgrund gar nicht (§ 259 Str.-G.-B.), für die des eignen Vorteils wegen gewährte Begünstigung (Personenhehlerei) aber dann nicht in Betracht kommen, wenn die begünstigte Handlung ein Diebstahl u. dgl. ist (§ 258 letzter Abs.). Und der Forstdiebstahl ist Diebstahl.

Wenn nun die absolute Geldstrafe des Partikulargesetzes sowohl für die des eignen Vorteils wegen als die ohne Rücksicht auf einen solchen gewährte Begünstigung die gleiche ist, so ist dies zwar mit dem Reichsrecht, welches die erstere prinzipiell härter ahndet, nicht übereinstimmend. Richtiger wäre es gewesen, auch im Partikulargesetz für die des eignen Vorteils wegen gewährte Begünstigung die absolute Geldstrafe, welche nun einmal mit Rücksicht auf das summarische Forststrafverfahren für notwendig gehalten wird, höher zu berechnen.

Daß eine primäre Geldstrafe auch für die letztere Art der Begünstigung (§ 258, 1, Personenhehlerei) im Partikularrecht zulässig sein soll, ist gerechtfertigt, weil der Satz über Art und Maß der Begünstigungsstrafe auch, wie oben bemerkt, auf die Personenhehlerei Anwendung finden soll.

Über die Befugnis, den Strafsatz in Übereinstimmung mit dem eben erwähnten Prinzip zu gestalten, durfte aber das Partikulargesetz nicht hinausgehen.

Es stellt jedoch das preußische Gesetz seine Bestimmungen über „Hehlerei" ohne jeden Unterschied der letzteren auf, will also auch die Sachhehlerei des § 259 in seinen Rahmen ziehen. Eine solche Ermächtigung hat das Partikularrecht nicht.

Die Sachhehlerei des § 259 ist ein von der Hehlerei des § 258 Ziff. 1 durchaus differierendes Delikt; ihm kommt der akzessorische Charakter des letzteren nicht zu. Die Strafbarkeit beider entspringt aus ganz verschiedenen Gesichtspunkten (vgl. Liszt, S. 394, § 117 I und S. 586, § 183 I a. E.).

Es kann hier auch nicht auf das Verhältnis zurückgekommen werden, wie es früher zwischen dem preußischen Strafgesetzbuch und dem 52er Forstdiebstahlsgesetze bestand (s. o. Abschn. 8), da die Auffassung der betreffenden Delikte in dem Reichs- und dem preußischen Strafgesetzbuch eine gänzlich verschiedene ist (s. Liszt am zuletzt angegebenen Orte).

Die im jetzigen Partikulargesetz für Hehlerei angedrohte Strafe kann daher nicht Anwendung finden, wenn die Voraussetzungen des § 259 vorliegen. Zu den strafbaren Handlungen des letzteren gehört ohne allen Zweifel der Forstdiebstahl, denn zum Begriff der strafbaren Handlung ist es nicht erforderlich, daß die Strafe in einem Reichsgesetz angedroht sei (Rüdorff, vorletzte Auflage S. 593 unter n 4).

b) **Fortsetzung.**

Im § 6, 3 gestattet das preußische Forstdiebstahlsgesetz eine (nicht obligatorische) Zusatzstrafe von höchstens sechs Monaten Gefängnis, „wenn die Hehlerei gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betrieben worden ist." Diese Bestimmung des preußischen Gesetzes soll offenbar dem § 260 Str.-G.-B. in seinem ganzen Umfang korrespondieren, letzteren partikularrechtlich, soweit Forstdiebstahl vorliegt, außer Kraft setzen. (Dies ist auch die Ansicht der Kommentatoren des Forstdiebstahlsgesetzes.)

Aus den schon angeführten Gründen ergibt sich die Unstatthaftigkeit dieser Bestimmung. § 260 Str.-G.-B. enthält Qualifikationen sowohl für die § 258 als auch für die § 259 Str.-G.-B. gesetzten Thatbestände. Für § 258 war — soweit Forstdiebstahl

vorliegt — die Abänderung der Strafe im Partikulargesetz zulässig, in den § 259 durfte das Partikulargesetz, auch wenn die strafbare Handlung ein Forstdiebstahl war, nicht eingreifen. Sicher ist demnach auch ausgeschlossen, daß sich das Landesgesetz mit den in § 260 behandelten Qualifikationen des § 259 befassen dürfe, d. h. zweifelsohne ungültig ist § 6 Ziff. 3 des preußischen Gesetzes dann, wenn die abzuurteilende Handlung die Thatbestandsmomente des § 259 enthält. Fraglich könnte es nur scheinen, ob das Landesgesetz zur Behandlung der Qualifikation des § 258 Ziff. 1 befugt ist, wenn der dort genannte Diebstahl als Forstdiebstahl erscheint. Es muß auch dies und damit überhaupt die Geltung des § 6 Ziff. 3 des preußischen Gesetzes verneint werden. § 260 unterscheidet die Thatbestände der §§ 258, 259 nicht, er behandelt beide für die Begründung des Begriffs der Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit als durchaus gleichwertige und gleichartige. Sowohl der, welcher lediglich Personenhehlerei als der, welcher lediglich Sachhehlerei oder auch, wer promiscue Personen- und Sachhehlerei gewerbs- oder gewohnheitsmäßig betreibt, unterliegt der Zuchthausstrafe des § 260 Str.-G.-B. Wo aber das Reichsrecht nicht unterscheidet, darf auch das Landesrecht nicht unterscheiden wollen; es kann nicht beanspruchen, daß es die mit bezug auf einzelne strafbare Handlungen begangene Sach- oder Personenhehlerei für den Fall des gewerbs- oder gewohnheitsmäßigen Betriebes durch seine Satzungen bestrafen dürfe.

Der Sprung von der Geldstrafe resp. der nicht einmal obligatorischen Zusatzstrafe des preußischen Partikularrechts mit einem Maximum von sechs Monaten Gefängnis zu der Zuchthausstrafe des Reichsrechts mit einem Maximum von zehn Jahren ist freilich ein ungeheurer. Man darf jedoch von den aus der obigen Darlegung resultierenden Konsequenzen nicht lediglich deswegen zurückschrecken, weil die in Bezug auf Forstdiebstähle ausgeübte Hehlerei sich vorwiegend doch auf geringfügige Objekte erstreckt. Geringfügigkeit der Objekte und der Strafen für die Handlungen, mittelst welcher die Objekte erlangt wurden, lassen auch in vielen andern Fällen die harte Strafe des § 260 Str.-G.-B. auffällig erscheinen.

Bestünde der § 6 Ziff. 3 des preußischen Gesetzes zu Recht, so dürften Forstdiebstähle samt allen ihren Konsequenzen thatsächlich eine strafrechtliche Sonderwelt für sich bilden ohne jede Einwirkung auf andere kriminelle Vorkommnisse. Es dürfte dann z. B. nach

der Intention des preußischen Gesetzgebers die Hehlerei in bezug auf Forstdiebstähle nicht einmal zur Begründung der Gewerbs- und Gewohnheitsmäßigkeit benutzt werden, wenn Hehlerei in bezug auf andre strafbare Handlungen in Frage stünde.

### 25. Rückfall.

Es erübrigt noch der singulären Behandlung des Rückfalls zu gedenken. Als Voraussetzung des Rückfalls genügt lediglich rechtskräftige Verurteilung und zwar nur durch ein preußisches Gericht. Es wirkt gegenseitig rückfallbegründend: Verurteilung wegen Forstdiebstahls, wegen Versuchs eines solchen, wegen Teilnahme, wegen Begünstigung, wegen Hehlerei. Die zur Strafe stehende Handlung muß aber, um als Rückfall bestraft zu werden, innerhalb zweier Jahre von dem Tage der Verurteilung an begangen sein. Die Strafe soll gleich sein dem zehnfachen Werte des Entwendeten und muß mindestens zwei Mark betragen. Diese Strafe, welche dieselbe Höhe hat wie die beim Vorliegen von Qualifikationsmomenten, tritt ein beim ersten und zweiten Rückfall. Etwaige bei der rückfälligen That vorliegende Qualifikationsgründe kommen nicht in Betracht; es bleibt die Strafe des rückfälligen Thäters dieselbe, mag er nun unter Qualifikationen delinquiert haben oder nicht. Bei dem dritten oder ferneren Rückfalle wird als Zusatz zu dieser Geldstrafe noch eine obligatorische Gefängnisstrafe bis zu zwei Jahren erkannt. Die Zusatzstrafe kann jedoch auch in Geld bis zu 100 Mark gemildert werden, wenn die (Prinzipal-)Geldstrafe weniger als zehn Mark beträgt (§ 8). Mit dieser Zusatzgeldstrafe verläßt also plötzlich das preußische Gesetz das sonst so streng festgehaltene Prinzip der absolut begrenzten Geldstrafen, wie denn auch diese Geldstrafe eine Ausnahme von dem Grundsatz darstellt, daß die eingezogenen Geldstrafen an den Verletzten abzuführen sind. Die Zusatzstrafe fällt an den Fiskus.

### Verjährung.

Eine Darstellung des Verfahrens (§§ 16, 19—33, 35 des Gesetzes) ist nicht Zweck dieser Arbeit. Zu erwähnen ist noch, daß das Partikulargesetz eine besondere Verjährungsfrist für die Strafverfolgung bestimmt hat — sechs Monate —, dagegen sollen die Fälle, in denen eine Zusatzstrafe (Gefängnis) erkannt werden kann, nach der Regel des § 67 Str.-G.-B. verjähren (§ 18). Die Vollstreckung verjährt nach § 70 Str.-G.-B.

### Singuläre Präsumtion.

Eine singuläre Präsumtion ist im Gesetze dahin aufgestellt worden, daß derjenige, welcher wegen einer von ihm selbst begangenen Zuwiderhandlung gegen das Forstdiebstahlsgesetz verurteilt wurde, zwei Jahre lang nach dieser Verurteilung insofern des Holzdiebstahls verdächtig erscheinen soll, als frisch gefälltes, noch nicht forstmäßig zugerichtetes Holz, welches er inne hat, eingezogen wird, falls er sich nicht über den redlichen Erwerb des Holzes ausweisen kann.

## 2. Bayern.

### 26. Geschichtliches.

In Bayern gelten über Forstdiebstahl in materiellrechtlicher Beziehung noch Bestimmungen älteren Datums. Es sind in Betracht zu ziehen das revidierte Forststrafgesetz für die Pfalz vom 23. Mai 1846 und das Forstgesetz für (das rechtsrheinische) Bayern vom 28. März 1852. Die vierte Abteilung des letzteren handelt von Forstpolizeiübertretungen und Forstfreveln, speziell von den Forstfreveln durch Entwendung. Zwar kommen beide Gesetze gegenwärtig in einer aus dem Jahre 1879 stammenden Neuredaktion zur Anwendung. Diese Redaktion ist jedoch lediglich durch die Rücksichtnahme auf die gerichtliche Neuorganisation des erwähnten Jahres veranlaßt worden und bezieht sich daher ausschließlich auf das Forstrügewesen.

Da die hier interessierenden Bestimmungen des Forstgesetzes für die Pfalz vom Jahre 1846 zumeist unverändert in den strafrechtlichen Teil des rechtsrheinischen Gesetzes übergegangen sind, so kann die nachfolgende Betrachtung im wesentlichen eine einheitlich zusammenfassende sein.

(Im nachstehenden bedeutet B = Forstgesetz für das Königreich Bayern vom 28. März 1852 in der Textierung vom Jahre 1879; Pf. = revidiertes Forststrafgesetz für die Pfalz vom 23. Mai 1846 in der Textierung nach der Bekanntmachung vom 2. Oktober 1879. Die Ziffern hinter den Buchstaben B., Pf. geben den Artikel des Gesetzes an).

### Thatbestand.

Das bayerische Partikularrecht hat zwar nicht in dieser ausdrücklichen Weise wie das preußische vorhin betrachtete Gesetz den Forstdiebstahl als Diebstahl deklariert. Es spricht lediglich von einer

Entwendung (B 79; Pf. 1). In der Praxis und Theorie hat noch kein Zweifel darüber geherrscht, daß damit alle Merkmale des Diebstahls getroffen sein sollen (Brater, S. 151; Ganghofer, S. 94 n 1 zu Art. 79; vgl. Roth, Forstrecht § 428).

Das Gesetz von 1852 kennt sechs, das für die Pfalz fünf Gruppen von Forstprodukten, bezüglich deren die spezialgesetzlichen Bestimmungen Anwendung finden. Es sind dies Holz, Holzpflänzlinge, Lohrinde, Gras und Streuwerk, Waldsamen und, worüber das Pfälzer Gesetz schweigt, Pech (Harz). Nur diese und durchaus nicht alle vegetabilischen Erzeugnisse fallen in den Bereich der Forstdiebstahlsstrafen. In der Aufzählung dieser Produkte, wie sie sich in B 79, 80, 82—87, beziehentlich Pf. 28—34 findet, ist eine generalis clausula, welche eine Ausdehnung des Spezialdelikts auf nicht namentlich genannte Bodenprodukte gestattete, keineswegs zu finden (vgl. Ganghofer, S. 109 n 11).

Die lokale Begrenzung anlangend, so will auch das bayerische Partikularrecht sich nur auf Waldungen beziehen (B 49). Darunter aber ist eine größere zur Erzeugung und Gewinnung des Holzes dauernd bestimmte Bodenfläche zu verstehen (Ganghofer, n 2 zu Art. 1, Brater, S. 17 unter n 2).

Hiernach stehen nicht unter den forstgesetzlichen Bestimmungen Parkanlagen und Alleen, Obstplantagen, isolierte Baumgruppen, ebenso alle nicht ausschließlich und auf die Dauer zur Holzproduktion bestimmten Bodenflächen. Trotz merklicher Abweichung in der Formulierung kommt also das bayrische Forstrecht thatsächlich den preußischen Bestimmungen nahe.

Wo weder die eben angegebenen Merkmale in bezug auf Objekt noch auf die Lokalität zutreffen, steht die Anwendbarkeit des bayrischen Polizeistrafgesetzbuches vom 28. Dezember 1871 in Frage, welches Art. 112 eine Reihe von Angriffen gegen die Bodenkultur außerhalb des Forstes behandelt, die teilweise Diebstahlscharakter an sich tragen.[38]) Innerhalb dieser eben skizzierten Grenzen gilt das Reichsrecht subsidiär, außerhalb derselben absolut.

---

[38]) Art. 112 d. B. P.-Str.-G.: „An Geld bis zu 20 Thalern wird bestraft, wer unbefugter Weise:

1. aus Gärten, Weinbergen, Obstanlagen oder Alleen oder von Feldern, Äckern oder Wiesen Gartenfrüchte, Feldfrüchte oder andre Bodenerzeugnisse von unbedeutendem Werte oder in geringer Quantität entwendet;

**27. Thatbestand.** (Fortsetzung.)

Bei der Begrenzung zwischen Forstdiebstahl und gemeinem Diebstahl operiert das bayrische Recht ebenfalls mit ähnlichen Gedanken wie das preußische. Das bayrische Spezialrecht schiebt aber den Zeitpunkt, bis zu welchem das Holz unter dem Schutze des Spezialgesetzes steht, weiter hinaus. Bloße Perzeption genügt nach bayrischem Recht nicht, um zur Anwendung von § 242 Str.-G.-B. zu kommen. Für die Strafbarkeit nach letzterem Paragraphen wird vielmehr verlangt, daß das Holz aufgearbeitet oder zum Verkaufe oder Verbrauch zugerichtet oder auch, abgesehen hiervon, daß es an die Floß- oder Abladeplätze gebracht oder schließlich, daß es eben „getriftet" sei. Und trotz erfolgter Perzeption kommt die Strafe des Forstdiebstahls zur Anwendung, wenn gefälltes, aber noch nicht zum Verkaufe oder Verbrauche zugerichtetes, noch im Walde befindliches Holz weggenommen wird. Ähnlich wird bei Windfallholz als Kriterium für den Holzdiebstahl verlangt, daß es noch nicht verarbeitet sei. Die Entwendung von Lohrinde wird dagegen schon dann nach dem Strafgesetzbuche bestraft, wenn letztere vorher (von seiten des hierzu Berechtigten) geschält war (B 83). Für andre Waldprodukte als Holz und Rinde bezeichnet das Spezialgesetz den Zeitpunkt nicht, von dem an das gemeine Recht herrschen soll. Es ist nicht unbedenklich, im allgemeinen diesen Zeitpunkt aus dem Spezialgesetz selbst bestimmen zu wollen. Denn die hier bezüglich des Holzes insoweit vorhandene Bestimmung ist keine feste,

---

2. Bäume oder Sträucher, welche in Gärten, Obstanlagen, Alleen, auf Äckern oder sonst außerhalb eines Forstes stehen, oder Hecken und andere zur Einfassung dienende Anpflanzungen abhaut, abbricht, ausreißt, ausrodet oder beschädigt.

Art. 114. Ist in den Fällen der Art. 112 . . . eine Beschädigung fremden Eigentums aus Rache oder Bosheit verübt worden, so kommen die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs zur Anwendung." Zur Auslegung von Art. 112, 2 vgl. namentlich das bei Stenglein, Zeitschr., Bd. II S. 354 abgedruckte Erkenntnis. Der Artikel wurde hier in einem Fall angewandt, wo die Entwendung von mehr als 60 Bäumen in Frage stand.

[39]) Art. 81 des Forstgesetzes:

„Die Entwendung an aufgearbeitetem, zum Verkaufe oder Verbrauche bereits zugerichtetem Holze, auch wenn es sich noch im Walde befindet, — ebenso die Entwendung des an die Floßbäche oder Abladeplätze verbrachten Holzes oder des Holzes, welches eben getriftet wird, ist nach den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen über den Diebstahl zu bestrafen."

sondern ergibt von Fall zu Fall ungleiche Ergebnisse. Unter Umständen ist nach dem Fällen des Holzes eine weitere Zurichtung zum Verkaufe oder Verbrauche gar nicht erforderlich. Es kann vielmehr schon (vgl. Tscherning, S. 9 und 10) das Fällen an sich die Zurichtung zum Verkaufe oder Verbrauche darstellen, wie z. B. wenn das Holz nach der Absicht der Kaufskontrahenten unentlaubt und unentästet übergeben werden soll.

Nach den Worten des Gesetzes scheint zur Anwendbarkeit des § 242 eine Rücksichtnahme auf die erfolgte Zurichtung zum Verkaufe oder Verbrauche aber gar nicht nötig, wenn das Holz an die Floß- oder Abladeplätze gebracht oder wenn es eben getriftet wurde.

So wäre einmal der höhere Wert, den die Verarbeitung gewährt, das andere Mal die Begründung einer vielleicht wirksameren Aufsicht, wie letztere durch die Niederlegung an Lagerplätzen ermöglicht wird, ausschlaggebendes Moment, um die Anwendbarkeit des gemeinen Rechts herbeizuführen. Es wären also zwei durchaus unterschiedliche Gesichtspunkte bestimmend. Die hier vorliegende Inkongruenz dürfte dadurch gehoben werden, daß das an die Ablade- und Floßplätze gebrachte Holz regelmäßig zum Verkauf oder Verbrauch bereits zugerichtet ist, so daß die erstere Bezeichnung (an die Ablade- und Floßplätze gebracht, eben getriftet) den Charakter einer Exemplifikation für letztere Benennung (zum Verkaufe oder Verbrauche zugerichtet) enthalten wird.

Es ist daher der Schwerpunkt auf die letztere Bezeichnung zu legen. Die Zurichtung zum Verkauf oder Verbrauch — also mindestens die Trennung vom Erdboden oder vom Stamme — wird auch bezüglich andrer Objekte als Holz und Rinde die Anwendbarkeit des § 242 Str.-G.-B. begründen.

### 28 a) Straffolgen.

Die Folge des Forstdiebstahls für den Thäter ist die Erlegung von Werterſatz, Schadenersatz und Strafe, und zwar auf Grund eines und desselben Verfahrens, wenn der Beschädigte nicht ausdrücklich erklärt, daß er die Zuerkennung von Werts- und Schadenersatz im Strafverfahren nicht wünsche (B. 64; Pf. 14). Der Schadenersatz wird nach dem Werte des entwendeten Objekts festgestellt, so daß ersterer bald dem einfachen oder mehrfachen Betrage, bald einem Bruchteil ($1/3$) des ersteren gleich sein soll.

Bei bestimmten Entwendungen wird ein Schadenersatz im

Forstrügeverfahren überhaupt nicht gewährt. Der Zivilrechtsweg steht jedoch in allen Fällen für den Mehrbetrag, der im Forstrügeverfahren nicht zu erlangen ist, offen (B. 67; Pf. 12 Abs. 3). Die Strafe ist gleichfalls dem ein- oder mehrfachen Werte gleich. Zu dessen Bestimmung werden officielle Tabellen aufgestellt (B 65; Pf 3).

---

[40]) Ist Gegenstand des Diebstahls, so ist zu leisten:

| | | in allen Fällen Ersatz des Wertes des Entwendeten. | ferner als Schadensersatz Bruchteile d. Werts. | außerdem als Geldstrafe Bruchteile des Wertes. | demnach insgesamt Bruchteile d. Werts. |
|---|---|---|---|---|---|
| Art. 79 | I. **Gefälltes**, noch nicht zum Verkaufe oder Verbrauche zugerichtetes Holz | | I. 1/3 | 1 1/3 | 2 2/3 |
| | II. **Stehendes**, grünes Holz a) überhaupt, | | II. a) 1/3 | 1 1/3 | 2 2/3 |
| | speziell: b) Stangen und Weiden („Reifstangen, Hopfenstangen, Bindewieden, Besenreiser, Floßwieden, Flechtgerten od. Korbwieden"). | | b) 1/1 | 1 1/3 | 3 1/3 |
| | c) Samenbäume, Hegereiser, grüne Laubholzstöcke in Niederwaldungen; stehende grüne Eichen, Eschen, Buchen, Ahorn, Ulmen oder Lärchen unter 14 Jahren. | | c) 1/1 | 2/1 | 4/1 |
| Art. 80 | III. **Stehendes**, abgestorbenes Holz, Windfallholz (Holz, welches der Wind oder ein sonstiges Naturereignis zur Erde niedergeworfen hat und welches auch nicht „verarbeitet" ist, „völlig abgestorbene Stämme oder Äste"). | | III. nichts | 1/1 | 2/1 |
| Art. 84 | IV. a) Dürres oder angefaultes, zur Erde liegendes Holz od. Stockholz, | | IV. a) nichts | 1/1 | 2/1 |
| | b) Stockholz aus jungen od. frischbesamten Schlägen. | | b) 1/3 | 1/1 | 2 1/3 |
| Art. 82 | V. Holzpflänzlinge: a) aus natürlichen Besamungen unter 10 Jahren, | a) mind. 1½ Pfg. für jede Pflanze. | V. a) 1/1 | 2/1 | 4/1 |
| | b) aus künstlichen Ansaaten oder Pflanzungen unter 10 Jahren. | b) mind. 3 Pf. f. j. Pflanze. | b) 1/1 | 1/1 | 4/1 |

Die näheren Modifikationen der Straf- 2c.-Berechnung für die einzelnen Objekte sind in der Tabelle der Note 40 in eine Übersicht zu bringen versucht worden. Die Tabelle ergibt, daß die Folgen des Delikts für den Thäter gegenüber dem preußischen Gesetz sich außerordentlich mild gestalten.

### Umwandlung.

Minimum der Geldstrafe muß in allen Fällen die Summe von 30 Pfennigen sein (B. 52; Pf. 3, Abs. 2). Die nicht einbringliche Geldstrafe wird in Haft umgewandelt. Als Umwandlungsmaßstab ist festgesetzt für je 2 Mark ein Tag Haft, soweit jedoch die Strafe 20 Mark übersteigt, für je 4 Mark ein Tag Haft. Haft darf über einen Monat — nach der Kalenderzeit gerechnet —

---

| | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|
| Art. 83 | VI. Rinde (Lohrinde): a) mittelst Schälen stehend. Bäume, b) mittelst Schälen liegend. Bäume. | (Ersatz d. Wertes d. Rinde) | VI. a) $^{1}/_{1}$ d. geschält. Holzes + $^{1}/_{1}$ d. entwendet. Rinde b) nichts | $^{1}/_{1}$ des geschält. Holzes + $^{1}/_{1}$ d. entwendet. Rinde $^{1}/_{1}$ d. Rinde | $^{3}/_{1}$ d. Rinde + $^{2}/_{1}$ des geschälten Holzes $^{2}/_{1}$ d. Rinde |
| Art. 85 | VII. Streuwerk: a) grünes od. trockenes Laub, Nadeln, Moos, b) Gras, Heide, Sumpfmoos, Heidelbeerstauden, Besenpfriemen, Farrenkräuter u. dgl. | | VII. a) $^{1}/_{3}$ b) nichts | $^{1}/_{1}$ $^{1}/_{1}$ | $2^{1}/_{3}$ $^{2}/_{1}$ |
| Art. 86 | VIII. Eicheln, Bücheln, andere Waldsamen: a) überhaupt, b) aus eingehegten Orten oder mittelst Abschlagens, Abreißens oder Zusammenkehrens. | | VIII. a) nichts b) $^{1}/_{1}$ bis $^{2}/_{1}$ | $^{1}/_{1}$ $^{1}/_{1}$ | $^{2}/_{1}$ $^{3}/_{1}$ bis $^{4}/_{1}$ |
| Art. 87 | IX. Harz. | | IX. $^{1}/_{1}$ | $^{2}/_{1}$ | $^{4}/_{1}$ |

Bemerkung zur vorstehenden Tabelle:

Die korrespondierenden Artikel des Pfälzer Gesetzes sind:

18 Abs. 1 u. 2 = B 79; 18 Abs. 3 = B 82; 19 = B 80; 20 = B 83; 22 = B 84; 23 = B 85; 24 = B 86. Die Bestimmung über Harz fehlt im Pfälzer Gesetz.

Zu VII b wird als Schadenersatz $^{1}/_{3}$ des Wertes angesetzt, wenn der Frevel in jungen, in Schonung befindlichen oder in verhängten haubaren Waldungen geschah; zu VII a u. b wird als Schadensersatz der einfache Wert ($^{1}/_{1}$) angesetzt, wenn der Frevel verübt wurde unter Anwendung von Hau- oder Schneidewerkzeugen, eisernen Rechen oder Steigeisen.

nicht zuerkannt werden (B. 53, Pf. 4), selbst im Falle der Realkonkurrenz (B. 58) und beim Vorliegen von Strafschärfungsgründen nicht (B. 60). Auch die durch Umwandlung erzielte Haftstrafe kann die Dauer eines Kalendermonats nicht überschreiten (B. 54, vorletzter Absatz, Pf. 5). Diese Bestimmungen über die höchste Dauer der Haft bleiben außer Anwendung, wenn mehrere Frevel vorliegen und primäre Haft (s. z. B. Note 44 unter A II) und Geldstrafen neben einander zuerkannt worden sind (B. 54; Pf. 5, letzter Absatz).

### Jugendliche Delinquenten.

Bei jugendlichen Delinquenten im Sinne des § 57 Str.-G.-B. darf die Hälfte des Höchstbetrags der Haftstrafe nicht überschritten werden, der gegen sie als Erwachsene auszusprechen gewesen wäre (B 53, Abs. 2; Pf. 4, Abs. 2; zur Erläuterung s. Roth, Handb. des Forstrechts § 368, S. 369).

### Abverdienen der Strafen.

Die Umwandlung der Geldstrafe in Arbeitsstrafe ist nicht im Gesetze ausgesprochen, soll jedoch auf einem indirekten Wege in der Art erreicht werden, daß die Rentämter die einzukassierende Strafe von den Löhnen, die den Verurteilten etwa zukommen, in Abzug zu bringen haben und daß den zahlungsunfähigen Forstfrevlern — nach § 52 der Allg. Vollzugsvorschrift (cf. Ganghofer, S. 188) „jede mögliche Gelegenheit" geboten werden soll, ihre Geldstrafe in dieser Weise abzuverdienen. „Überhaupt" — heißt es daselbst — „werden sämtliche Behörden vereint dahin zu wirken suchen, daß die Umwandlung der Geldstrafen in Haft soviel als nur immer möglich vermieden wird, und es ist deshalb der Abzug derselben an den Löhnen für alle öffentlichen Arbeiten nicht nur zulässig, sondern den K. Rentämtern von den betreffenden Behörden möglichst zu erleichtern." Die Giltigkeit dieser Verordnung muß jedoch gegenüber den Bestimmungen des Reichsgesetzes vom 21. Juni 1869, betreffend die Beschlagnahme des Arbeits- oder Dienstlohns angezweifelt werden. Die bayrische Verordnung statuiert einen Zwang zur Eingehung von Verträgen, die nach § 2 des Reichsgesetzes zu den verbotenen gehören.[41]) Auch eine indirekte Arbeitsstrafe —

---

[41]) Nach S. 232 der Motive zur Str.-P.-O. (s. Löwe, vorletzte Auflage, Note 4 zu diesem Paragraph) wohnt der zum Zwecke der Beitreibung einer Ver-

wie sie in der bayrischen Verordnung beabsichtigt ist — kann nach § 6 Einf.-Ges. zum Str.-G.-B. nur in einem Landesgesetz, überdies nur an Stelle von Geld- oder Gefängnisstrafe ausgesprochen werden.[42])

### Erschwerungsgründe.

In beiden Gesetzen sind eine Reihe von Erschwerungsgründen bezeichnet (B. 59; Pf. 10), die gleichfalls den Qualifikationen des preußischen Gesetzes ähnlich sind. Beim Vorliegen eines oder mehrerer derselben muß die Strafe um die Hälfte und kann bis zu ihrem dreifachen Betrage erhöht werden (B. 60; Pf. 11).[43]) Unter den Erschwerungsgründen figuriert der Rückfall. Dieser ist jedoch

---

mögensstrafe vorgenommenen Abpfändung die gleiche Wirkung bei, wie einer Pfändung im Zivilprozesse. Die nach zivilprozessualen Vorschriften wirkungslose Pfändung einer Geldforderung ist daher auch als Strafbeitreibung wirkungslos. Die oben besprochene Verordnung als nach § 3, Abs. 3 des Einf.-Ges. zur Str.-Pr.-Ordn. auf Besonderheiten des Forstrügeverfahrens bezüglich aufrecht zu erhalten, erscheint jedenfalls insoweit bedenklich, als die beigetriebene Geldsumme ja nicht ausschließlich Strafe, sondern auch Schadensersatz darstellt.

[42]) Olshausen, Kommentar, Bd. I S. 68, Note 9 nimmt Gefängnisstrafe hier in der Bedeutung von Freiheitsstrafe überhaupt. Wenn dies zutreffend ist (die obige Argumentation wäre dadurch noch nicht hinfällig), so würde der Ausdruck „Gefängnisstrafe" wieder beweisen, wie der Bundesgesetzgeber bei den Bestimmungen über Holzdiebstahl durchaus nur die preußische Gesetzgebung vor Auge hatte und als Prototyp ansah (vgl. oben Abschn. 8 des Textes).

[43]) Art. 59:

„Bei Forstfreveln ist es, vorbehaltlich der in den einzelnen Artikeln bezeichneten besonderen Strafschärfungsgründe, als allgemeiner Strafschärfungsgrund anzusehen:

1. wenn der Frevel vor Sonnenaufgang oder nach Sonnenuntergang;
2. wenn er an Sonn- oder gesetzlichen Feiertagen;
3. wenn er mit Unkenntlichkeit des Frevlers verübt wird;
4. wenn der Frevler Feuerwaffen mit sich führt;
5. wenn der Frevler sich der Säge statt der Axt bedient, oder stehendes Holz ausgräbt;
6. wenn der von den im Artikel 114 Nr. 1—3 erwähnten Personen zum Stehenbleiben aufgeforderte Frevler sich gleichwohl entfernt (vgl. unten Anm. 46);
7. wenn der Frevler die Angabe des Namens oder Wohnortes verweigert oder hierüber eine falsche Angabe macht;
8. wenn der Frevler mit vorsorglichem Beschlage belegte Gegenstände hinwegnimmt;
9. wenn der betroffene Frevler den angefangenen Frevel trotz der Warnung fortsetzt;

auch noch anderweit im Gesetz und zwar als sogenannter ausgezeichneter Rückfall mit Haft von 14—30 Tagen und als Gewohnheitsfrevel mit Gefängnis von einem bis zu sechs Monaten bedroht.[44])

**b) Der Holzdiebstahl als Verbrechen, Vergehen, Übertretung in der bayrischen Gesetzgebung.**

Vom sogenannten Gewohnheitsfrevel abgesehen (s. Note 44 unter A IV), tritt durchweg Übertretungsstrafe für den Forstdiebstahl ein. Die im Maximum absolut nicht bestimmbare, nach der Höhe des Wertes schwankende Geldstrafe könnte es zwar zweifelhaft erscheinen lassen, ob der Holzdiebstahl des bayrischen Gesetzes ohne

---

10. wenn der Frevler zur Zeit, da er den Frevel ausgeübt, als Holzhauer, Holzsetzer, Köhler, Kulturarbeiter oder mit einer sonstigen Waldarbeit oder auch in Ausübung einer Forstberechtigung im Walde beschäftigt war;
11. wenn eine Entwendung in Verbindung mit dem Aushauen des Waldhammerzeichens, Waldeisens oder eines vom Käufer am stehenden Stamme angebrachten Zeichens begangen wird;
12. wenn der Forstfrevler rückfällig ist; der Rückfall gilt jedoch nur dann als allgemeiner Strafschärfungsgrund, wenn derjenige, welcher schon wegen irgend eines Forstfrevels zu einer Strafe verurteilt wurde, binnen Jahresfrist seit dieser Verurteilung einen abermaligen oder mehrere Forstfrevel von was immer für einer Art begeht;
13. wenn der Frevel in der Absicht verübt wird, um die Walderzeugnisse in Natur oder verarbeitet ganz oder teilweise zu veräußern; diese Absicht wird gesetzlich vermutet, wenn nach Beschaffenheit der entwendeten Walderzeugnisse und der persönlichen oder häuslichen Verhältnisse des Frevlers jene Gegenstände nicht wohl zur eignen Verwendung bestimmt sein konnten."

[44]) Die Behandlung des Rückfalls bei Forstdiebstählen gestaltet sich in folgender komplizierter Weise:

A. I. Als Strafschärfungsgrund mit der eben angegebenen Erhöhung der Geldstrafe liegt der Rückfall dann vor, wenn Verurteilung wegen irgend eines Forstfrevels und binnen eines Jahres hiernach Begehung eines abermaligen oder mehrerer Forstfrevel von was immer für einer Art erfolgt ist (B. 59, 12; Pf. 10, 9). Rückfallbegründend wirken demgemäß nicht bloß die oben charakterisierten Forstdiebstähle, sondern auch die übrigen im Gesetz unter Strafe gestellten Forstfrevel, nicht aber die als Forstpolizeiübertretungen im Gesetz bezeichneten Handlungen. Maßgebend für den Beginn des Rückfallsjahres ist der Tag der Urteilsverkündung, nicht der der Rechtskraft, nur muß das betreffende Urteil rechtskräftig geworden sein. Vorgängiger Strafvollzug wird ebensowenig verlangt wie

weiteres unter die Übertretungen im Sinne des Strafgesetzbuchs zu zählen sei; jedoch ist demgegenüber zu beachten, daß die regelmäßige, überdies an ein bestimmtes niedrig gestelltes Maximum gebundene Freiheitsstrafe nur Haft sein darf.

Dieser Standpunkt, den Holzdiebstahl nur als Übertretung zu strafen, ist das Resultat einer historischen Entwicklung, die geradezu

---

II. beim sogenannten ausgezeichneten Rückfall, welcher jedoch Gleichartigkeit der in Betracht kommenden Delikte voraussetzt.

Die Strafe des ausgezeichneten Rückfalls (B. 102) ist Haft von 14 bis 30 Tagen, außerdem ist auf Wert- und Schadenersatz zu erkennen in der gewöhnlichen Weise. Ausgezeichneten Rückfall begründen:

1. Die gefährlicheren Forstdiebstähle, nämlich die an noch nicht abgestorbenem und an nicht windbrüchigem Holz, die Rinden-, Streu- und Harzdiebstähle (Tabelle der Note 40 I, II, V, VI, VII, IX) unter folgenden Voraussetzungen:
   a) Verurteilungen wegen eines der eben gedachten Forstdiebstähle,
   b) innerhalb eines Jahres darnach erfolgende einmalige oder mehrmalige Verurteilung wegen gleichen Delikts zu einem Schaden- und Wertersatz von mehr als 32 Mark 40 Pfg. (18 Gulden),
   c) darnach in demselben Jahre erfolgte ein- oder mehrmalige Begehung gleichen Delikts mit der Verbindlichkeit zu einem Wert- und Schadenersatz von mindestens 5 Mark 40 Pfg. (3 Gulden).

Zu b) und c) brauchen die Beträge, wie angedeutet, nicht in ein und demselben Urteil oder durch ein und dieselbe Begehung erreicht zu werden. Zusammenrechnung infolge mehrerer Fälle wird bei Geringfügigkeit der Objekte sogar die Regel sein.

Es kommt auch nichts darauf an, ob die betreffenden Summen durch den Wertersatz oder Schadenersatz allein oder durch Zusammenzählung dieser beiden erreicht werden.

2. Ohne Berücksichtigung der unter a) bis c) gegebenen Voraussetzungen liegt ausgezeichneter Rückfall vor, wenn sechs Verurteilungen wegen Diebstahls der soeben unter II, 1 erwähnten Waldprodukte und darnach Begehung eines gleichen (also des siebenten Diebstahls) innerhalb eines und desselben Jahres erfolgen. Es wird von der Begehung des siebenten Diebstahls so zurückgerechnet, daß davon das Datum der Verurteilung wegen des ersten Diebstahls nicht über ein Jahr hinaus zurückliegen darf (Brater, S. 186 sub e).
3. Ausgezeichneter Rückfall liegt ferner vor, wenn einer, der dreimal im Laufe eines Jahres aus Art. 59 Ziff. 13 und, beziehentlich oder aus Art. 99 verurteilt worden ist, in demselben Jahre abermals eine dieser Handlungen begeht. Art. 59 Ziff. 13 bestraft denjenigen geschärft, welcher in gewinnsüchtiger Absicht (Veräußerungsabsicht) irgend einen Forstfrevel begeht, Art. 99 denjenigen, der durch einen Forstfrevel erlangte Walderzeugnisse veräußert hat

von einem Extrem der geltenden Anschauung ausging. Von der Strenge des bayrischen Strafgesetzbuchs von 1813, welches den Diebstahl „an Holz in Wäldern“ Art. 218 als Verbrechen bestrafte, ging man in der Folge zu einer den damaligen Bestimmungen über Diebstahl überhaupt mehr entsprechenden Behandlung des Holzdiebstahls in der Art über, daß man den letzteren je nach

III. Wiederholung eines der unter II. genannten Delikte innerhalb Jahresfrist nach Rückfallsverurteilung zur Haftstrafe wird gleichfalls mit prinzipaler Haft von 14 bis 30 Tagen belegt.

IV. Der Rückfall wird mit Gefängnis von einem bis zu sechs Monaten bestraft, wenn sogenannter Gewohnheitsfrevel vorliegt (B. 105). Dessen Voraussetzungen (B. 104) sind:

a) dreimalige Verurteilung zur Haftstrafe auf Grund der oben unter II und III dargestellten Bestimmungen,
b) auch hier, wie bei der Verurteilung zur zweiten und dritten Haftstrafe gemäß III, Nichtablauf eines Jahres seit der letzten Verurteilung bis zur Begehung des zur Strafe stehenden Vorgangs.

Die Bemerkung des B. 105: „der Gewohnheitsfrevel ist Vergehen“, hat nur eine prozessuale Bedeutung, wie sich aus Art. 114 des 52er Gesetzes ergibt. Es bleiben daher auch für den Gewohnheitsfrevel alle diejenigen den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs modifizierenden Bestimmungen des Partikularrechts (z. B. bezüglich der Beihilfe, des Versuchs 2c.) unberührt, welche für Forstfrevel überhaupt gelten. Für den Gewohnheitsfrevel kommen nur die Bestimmungen des gemeinen Strafrechts „über Vergehen“ zur Anwendung, welche nicht wegen einer inneren Qualität der Handlung, sondern lediglich wegen der nicht unbeträchtlichen Strafhöhe von Gefängnis oder Geld über 150 Mark getroffen wurden, wie z. B. § 157 Str.-G.-B.

B. Gegenüber diesen komplizierten Bestimmungen für den ausgezeichneten Rückfall und für den Gewohnheitsfrevel hat nun das Pfälzer Gesetz noch einige Modifikationen (Pf. 40):

a) Es scheidet von den oben A II 1 genannten für den Rückfall bemerkenswerten Diebstählen der Harzdiebstahl aus, während der Diebstahl von Holzpflänzlingen dazukommt.
b) Die Haftstrafe für den ausgezeichneten Rückfall darf die Dauer von 14 Tagen nicht übersteigen.
c) An Stelle der oben A unter II, 2 erwähnten sechs Verurteilungen werden deren acht verlangt.
d) Der Thatbestand des Gewohnheitsfrevels ist gleichfalls etwas verändert, während die Straffolge (Gefängnis in der Dauer von 30 Tagen bis 6 Monaten) dieselbe wie im bayrischen Gesetz ist.

Zur Begründung des Gewohnheitsfrevels bedarf es einer mehrmaligen Verurteilung zur Haftstrafe nicht; es liegt vielmehr Gewohnheitsfrevel schon vor,

1 $\alpha$) wenn nach einer (unter Berücksichtigung der eben [B a und b] mitgeteilten Modifikationen) gemäß A II, 1 erfolgten Verurteilung zu

dem Betrage des Entwendeten als Verbrechen, Vergehen oder Polizeiübertretung ansah (Brater, S. 106), bis schließlich die neuere Gesetzgebung den Diebstahl an stehendem Holz durchweg als Übertretung behandelte.

Dies hat seine großen Mißhelligkeiten insofern, als es einen strafbaren Versuch des Forstdiebstahls mangels spezieller Anordnungen nicht gibt (s. hierüber und über das im vorigen Absatz Gesagte Roth, Krit. V. J. Schrift S. 237, 244f.). Einzelne Versuchshandlungen lassen sich jedoch als delicta sui generis von dem Gesichtspunkte der Beschädigung aus unter Strafe ziehen (B. 95; Pf. 33).

### 29. Die Modifikationen des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs.

Bezüglich der Geltung des allgemeinen Teils des Strafgesetzbuchs für den Forstdiebstahl des bayrischen Rechts ist noch folgendes zu beachten:

#### a) Teilnahme.

Die Teilnahme anlangend, so trifft (B. 25; Pf. 8) jeden „Miturheber und Gehilfen" die volle Strafe wie den Thäter. Für Wert- und Schadenersatz und Kosten haften die mehreren Mitschuldigen solidarisch.[45])

---

Haftstrafe binnen Jahresfrist gleichartige Delikte mit Begründung eines Wert- und Schadenersatzes von 10 Mark 80 Pfg. begangen werden;

β) nach Verurteilung gemäß A II, 3 für ein nämliches, innerhalb Jahresfrist begangenes Delikt.

2. Nach (gleichfalls entsprechend modifizierter) Verurteilung gemäß A II, 2 liegt Gewohnheitsfrevel erst für den fünften innerhalb Jahresfrist darnach fallenden Diebstahl derselben Art vor.

[45]) Eine merkwürdige Bestimmung bezüglich der Teilnahme hat die Rücksicht auf die Familienangehörigkeit der Delinquenten veranlaßt (B 56 vorletzter Absatz; Pf. 8). Man nahm an, daß gerade Mitglieder besonders dürftiger Familien unbeträchtliche Frevel unter Benutzung eines Handfuhrwerks häufig begehen (Motive bei Brater, S. 116 sub 3), und es wurde daher angeordnet, daß die Bestimmung, wonach jeden Teilnehmer die volle Strafe trifft, außer Anwendung bleibt, „wenn mehrere zur nämlichen Familie gehörige Personen bei der Begehung eines mit Geldstrafe bedrohten Frevels einen Handschlitten, einen Schiebkarren oder einen zweirädrigen Wagen gemeinschaftlich fortbewegen." Alsdann soll nur eine Solidarhaftung der Betreffenden für die ihnen einmalig auferlegte Geldstrafe eintreten, sie sollen „mit einander, jedoch samtverbindlich in die treffende Geldstrafe" verurteilt werden. Das Irrationelle der Bestimmung ist, daß nur bei Fortbewegung des gestohlenen Objekts ꝛc. auf einem der vorbezeichneten Fuhrwerke die Konstruktion dieser eigentümlichen Kollektivbestrafung nachgelassen ist.

**b) Notstand.**

Mehrfach abgeändert ist der vierte Abschnitt des Strafgesetzbuchs (Gründe, welche die Strafe ausschließen oder mildern).

B. 61 bestimmt: „Ist jemand durch einen im Walde oder in dessen Nähe erlittenen Unfall erweislich in die Notwendigkeit versetzt, eine durch das gegenwärtige Gesetz mit Strafe bedrohte Handlung zu begehen, so ist er zwar zum Ersatz des Wertes und des Schadens verpflichtet, unterliegt jedoch keiner Bestrafung, wenn er den Vorfall innerhalb 24 Stunden einer der im Artikel 114 bezeichneten Personen[46]) oder dem Waldbesitzer anzeigt."

---

Wenn zwei Personen der Familie einen Baum in Aneignungsabsicht fällen und ihn auf ihren Schultern forttragen, so hat jeder für sich dieselbe Strafe selbständig verwirkt; schaffen sie den so gefällten Baum auf einem Schiebkarren 2c. fort, so haften sie lediglich zusammen auf dieselbe Strafsumme. Außerdem muß hervorgehoben werden, daß nur die gemeinschaftliche Fortbewegung des gestohlenen Objekts bei Begehung des Frevels die Kollektivstrafe begründet.

Fällt der eine den Baum in Aneignungsabsicht, der andere aber fährt ihn fort, so tritt die Kollektivstrafe nicht ein; jeder wird für sich besonders bestraft. Fahren mehrere derselben Familie den von einem anderen Familienglied vorher in Aneignungsabsicht gefällten Baum auf einem vorbeschriebenen Transportmittel gemeinschaftlich weg, so tritt für diese die Kollektivstrafe ein, während der, welcher gefällt hat, seine Strafe für sich entrichtet. Benutzen mehrere Familienglieder mehrere Karren zum Transport, so vereinigt sogar jeder Karren seine Transporteure zu einer besonderen strafrechtlich relevanten Kollektivpersönlichkeit!

„Man muß sich auf das Anerkenntnis beschränken, daß die ganze Bestimmung eine verunglückte ist" (Brater, S. 119).

Bei Umwandlung einer solchen Kollektivstrafe in Haft ist der oben angegebene Maßstab zu Grunde zu legen; der Richter hat aber zu bestimmen (B. 56), ob einer resp. welche Delinquenten die Haftstrafe verbüßen sollen. Es steht nichts im Wege, einen der Thäter die ganze Haftstrafe absitzen zu lassen und somit dessen Teilnehmer straffrei zu machen.

Übrigens scheidet (B. 56) aus dem Verband des für die Geldstrafe Gesamthaftenden dasjenige Familienglied aus, welches wegen ausgezeichneten Rückfalls- oder Gewohnheitsdiebstahls zu Haft oder Gefängnis — d. i. von vornherein ohne vorherige Zulassung zu einer Geldstrafe (vorige Note) — verurteilt wird.

[46]) Art. 114: „Hilfspersonen zur Handhabung der Forstpolizei sind:

1. alle im niederen Forstdienste überhaupt oder zum Forstschutz insbesondere aufgestellten Diener des Staates, der Gemeinden, Stiftungen, Körperschaften und Privatpersonen;
2. das gemeindliche Polizeipersonal mit Inbegriff der Flurwächter;
3. die Gendarmen.

Die von der Staatsregierung aufgestellten Bezirksgeometer werden bei Ausübung der Forstpolizei (Art. 35—42 und 75—78) zur Aushilfe verwendet."

Dieser partikularrechtliche Begriff des Notfalls geht weit über den Begriff des gemeinrechtlichen Notstandes hinaus. Während letzterer nur eine zur Rettung aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben des Thäters oder eines Angehörigen begangene Handlung berücksichtigt, genügt für den Notfall z. B. schon ein Axenbruch u. dgl Für den Bereich dieses erweiterten Umfanges unterliegt die Geltung der partikularen Vorschrift keinem Bedenken. Sobald jedoch der Notstand des Partikularrechts identisch wird mit dem Notstand des § 54 Str.-G.-B., muß die vom Partikularrecht für die Straflosigkeit gesetzte Bedingung alsbaldiger Anzeige gestrichen werden und zwar lediglich deshalb, weil sonst der Thäter durch das Partikularrecht schlechter gestellt sein würde, als nach dem Notstandsbegriff des gemeinen Rechts; dies kann aber nicht die Tendenz der bayrischen Gesetzgebung sein, welche für den Forstdiebstahl gegenüber den gemeinrechtlichen Bestimmungen, die in Ermangelung des Spezialgesetzes einzuschlagen hätten, eine im höchsten Grade gemilderte Bestrafung anstreben.

Dringende Not oder „andre erhebliche Milderungsgründe" erkennt das Pfälzer Gesetz als allgemeinen Strafmilderungsgrund (Art. 40) — nur nicht für den ausgezeichneten Rückfall — insofern an, als deswegen die Strafe, wenn Wert und Schaden zusammen nicht mehr als 1 Mark 80 Pfennige betragen, bis auf die Hälfte herabgesetzt, wenn aber der Wert nicht mehr als 18 Pfennige beträgt, ganz erlassen werden kann.

### c) Verjährung.

Die Verjährung der Strafverfolgung ist nach dem Gesetz für das rechtsrheinische Bayern beendet in einem Jahre vom Tage der Begehung an. Im Gegensatz zu § 68 Str.-G.-B. findet Unterbrechung nur durch ein richterliches Endurteil statt (B. 72; vgl. dazu die Note bei Ganghofer). Wird ein Rechtsmittel gegen das erstinstanzliche Urteil eingelegt, so vollendet sich die Strafverfolgung schon in sechs Monaten, wird jedoch durch jedes „Erkenntnis" des iudex ad quem (B. 72), also nicht bloß durch ein Endurteil unterbrochen. Sogar ein Vertagungsbeschluß wurde hier für genügend zur Verjährungsunterbrechung erklärt (vgl. Ganghofer).

So ist also nicht bloß die Verjährungsfrist für die Instanzen verschieden, sondern auch die Unterbrechungsmittel; erstinstanzlich

wirkt nur eine einzige richterliche Handlung — das Urteil nach vorausgegangener Hauptverhandlung — unterbrechend.

Die Vollstreckungsverjährung erfordert eine zweijährige Frist. Sie beginnt nicht erst mit der Rechtskraft, sondern schon mit dem Datum des Urteils („vom Tage des Straferkenntnisses“ B. 73). Unterbrechung der Vollstreckungsverjährung sollen bewirken

1. bei Haftstrafen die Verhaftung zum Zwecke des Strafvollzugs;
2. bei Geldstrafen die Stundung (B. 74).

Hierin muß nach dem Grundsatz, daß das partikulare Forststrafgesetz hinsichtlich der Straffolgen mildere Grundsätze als das gemeine Recht durchführen will, nur eine Beschränkung, nicht eine Exemplifikation des § 72 Str.-G.-B. erblickt werden, denn § 72 Str.-G.-B. geht in der Aufstellung von Unterbrechungsmitteln weiter als B. 74. Der Delinquent wird also nach Partikulargesetz leichter Straflosigkeit erreichen.

Das Pfälzer Gesetz (Art. 16, 17) behandelt Straf- und Vollstreckungsverjährung etwas abweichend. Die einjährige Strafverjährung greift nur Platz, wenn der Thäter unbekannt war; wird er bei oder nach der That entdeckt und im Forstregister oder Protokoll richtig bezeichnet, so verjährt die Strafe drei Monate nach dieser Konstatierung. Ist die Verjährung durch Ladung oder durch Zustellung eines Strafbefehls event. bei Nichtdeutschen durch einen Vorführungsbefehl unterbrochen worden, so läuft von diesem Zeitpunkt eine einjährige Verjährungsfrist. Diese wird durch weitere gerichtliche Akte zwar unterbrochen, „schließt sich“ aber nach Ablauf von zwei Jahren seit dem Tage der Ladung, der Zustellung, des Straf- oder Vorführungsbefehls. Vor Ablauf dieses Zeitraums muß also jedenfalls (auch bei erfolgter Unterbrechung der neuen einjährigen Verjährung) ein rechtskräftig gewordenes Urteil ergangen sein, wenn die That nicht straflos bleiben soll. Die zuerkannten Ersatzleistungen sollen nach den Regeln des Zivilrechts verjähren (Pf. 17). Die Strafvollstreckungsverjährung ist wie im bayrischen Gesetz begrenzt; sie soll aber „ohne Rücksicht auf stattgehabte Verfolgungen“ eintreten.

### d) Konkurrenz.

Hinsichtlich der Konkurrenz strafbarer Handlungen erscheinen die gemeinrechtlichen Bestimmungen schon insofern beschränkt an-

wendbar, als das Spezialgesetz in erster Linie nur Geld und erst hiernach Haftstrafe kennt und letztere, wie oben bemerkt, nicht über einen Monat zuerkannt werden darf. Die mehreren Geldstrafen richten sich auch im Spezialgesetz nach der in § 78, Abs. 1 Str.-G.-B. aufgestellten Regel (B. 58; Pf. 7).

Eine Modifikation des § 73 Str.-G.-B. schließlich ist dadurch gegeben, daß, wenn mit einer Beschädigung eine Entwendung verbunden ist, sowohl wegen dieser als wegen jener besondere Strafe und keine Gesamtstrafe ausgesprochen werden soll (B. 95; Pf. 33, Absatz 3).

### 30. § 259 Str.-G.-B.

Analog dem preußischen Forstdiebstahlsgesetz hat auch das bayrische Gesetz den Thatbestand des § 259, Str.-G.-B. zum Gegenstand einer besonderen Strafdrohung gemacht (B. 100):

„Der Käufer oder sonstige Erwerber solcher Walderzeugnisse, von welchen er wußte, oder nach Beschaffenheit der Umstände wissen konnte, daß sie durch Frevel erlangt wurden, wird mit einer dem doppelten Werte jener Gegenstände gleichen Geldstrafe belegt, welche in keinem Falle weniger als 1 Mark 80 Pfennige betragen darf."

Über die Wirksamkeit dieser Bestimmung gegenüber § 259 Str.-G.-B. siehe Abschn. 24a a. E.

### Haftung Dritter.

Eine über die Person des Thäters hinausgehende Haftung kennt das bayrische Recht gleichfalls. Es spricht von „zivilverantwortlichen" Personen, um das Verhältnis dieser Haftung als ein lediglich zivilistisches hervorzuheben (Motive bei Ganghofer, S. 82). Teilnahme an dem Delikt begründet für die „zivilverantwortlichen Personen" außerdem Straffolge. Der Kreis dieser dritten zivilverantwortlichen Personen ist nach bayrischem Recht ein viel größerer als im analogen Falle nach dem preußischen Gesetz. Es haften für Geldstrafe, Wert- und Schadenersatz im Falle der Hausgenossenschaft: der Ehemann für seine Frau; der Vater — resp. nach dessen Tode die Mutter — für die unverheirateten leiblichen, Adoptiv-, Stief- und Pflegekinder; Vormünder, Kuratoren, die Verpfleger von Minderjährigen für letztere; Herrschaften für ihre Dienstboten; auch ohne Bestehen einer Hausgenossenschaft unter der Voraussetzung, daß ein mit Aufsicht verbundenes Verhältnis

besteht, Dienst- und Arbeitsherren für ihre Untergebenen überhaupt (B. 69, Pf. 13).[47])

Die Haftbarkeit ist ausgeschlossen, wenn den als zivilverantwortlich erklärten Personen die Verhinderung des Frevels erweislich unmöglich war. Je nach der Intensität der möglichen Aufsicht wird ein mehr oder minder strikter Nachweis dieser Unmöglichkeit zu verlangen sein. Insbesondere können da, wo eine Hausgenossenschaft nicht besteht, strenge Anforderungen an diesen Entlastungsbeweis sicher nicht gestellt werden (vgl. Brater, S. 138 unter 2).

## 3. Sachsen.

### 31. Geschichtliches.

Das jetzt in Sachsen geltende „Forststrafgesetz" vom 30. April 1873 (Ges. u. Verordn.-Bl. S. 401; Mangold, das im Königreich Sachsen geltende Reichs- und Landesstrafrecht, S. 328) ist hervorgegangen aus einer Verordnung vom 10. Dezember 1870.[48]) Diese

---

[47]) B. Art. 69 bezeichnet die letzteren Kategorieen folgendermaßen:

5. die Lehrmeister und Gewerbsleute wegen der Frevel ihrer Zöglinge, Gesellen und Gehilfen, solange diese Personen unter ihrer Aufsicht stehen;
6. die Geschäftsgeber wegen der Frevel ihrer Arbeiter und Geschäftsträger, wenn der Frevel in oder bei der Ausführung der aufgetragenen oder anvertrauten Verrichtungen geschah;
7. die Dienstherrschaften wegen der Frevel der aufgestellten Hirten oder Hüter, insofern der Frevel bei deren Dienstverrichtung geschah."

Pf. 13, 5 faßt diese zusammen mit den Worten:

„Die Dienstherren und Kommittenten für jene ihrer Arbeiter und sonstigen Untergebenen, namentlich der Lehrherren für jene ihrer Lehrlinge und Gesellen solange alle diese unter der Aufsicht jener stehen."

[48]) Diese Verordnung ist in Gemäßheit von § 88 der sächsischen Verfassungsurkunde vom 4. Sept. 1831 neben einer Anzahl andrer Verordnungen erlassen, die sämtlich durch die bevorstehende Einführung des Bundesstrafgesetzbuchs veranlaßt waren und unter denen diejenige über Bestrafung der wahrheitswidrigen Aussagen vor öffentlichen Behörden eine besondere Berühmtheit erlangt hat (Richter, S. 1 ff.).

Die ständischen Beratungen — interessant durch die Teilnahme von Heinze und Schwarze — und das sonstige Material über diese Verordnungen speziell über die hier in Betracht kommende, s. Mitteilungen über die Verhandlungen des ordentlichen Landtags im Königreich Sachsen während der Jahre 1871—1872 Erste Kammer (1. Bd.) S. 100 ff., S. 171 ff. (2. Bd.), S. 1412 ff. Zweite. Kammer (4. Bd.), S. 3582 ff., 3629 ff., 3649 ff. (5. Bd.) S. 4854 ff.

wollte etwaige Differenzen aus dem Wege räumen, welche bei gleichzeitiger Anwendung des Bundesstrafgesetzbuchs und der bisherigen, hier interessierenden sächsischen Gesetzgebung sich herausstellen konnten. Das vorher gültige Gesetz vom 11. August 1855 betraf nicht bloß Forst-, sondern auch Feld-, Garten-, Wild- und Fischdiebstähle; man befürchtete, daß das Gesetz in einem größeren Umfange, als dies § 2 d. Einf.-Ges. zum Str.-G.-B. gestatten wollte, in den Bereich des Strafgesetzbuchs eingreife,[49]) man war also insofern gegenüber der Bundesgesetzgebung vorsichtiger, als in andern Staaten.

Aus dem sächsischen Forststrafgesetz kommt der erste, die Entwendungen behandelnde Teil in Betracht. Der zweite Teil enthält Bestimmungen polizeilichen Charakters, der dritte „ergänzende Bestimmungen," welche stellenweise den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs modifizieren.

### Thatbestand.

Das sächsische Gesetz gebraucht nur in der Überschrift zu Artikel 1 die Bezeichnung „Forstdiebstahl", sonst spricht dasselbe von Entwendungen. Es ist aber kein Zweifel, daß das Gesetz damit den Thatbestand des § 242 im Auge hat und nur bei dem Vorliegen von dessen Erfordernissen den Forstdiebstahl bestraft.

Hiergegen spricht allerdings auf den ersten Blick die in Artikel 4, 2a enthaltene Bestimmung, nach der als Erschwerungsgrund zu gelten hat, „wenn bereits gefälltes Holz entwendet worden, vorausgesetzt, daß es noch nicht in den Gewahrsam des Berechtigten gebracht ist." Die Entwendung gefällten, im „Gewahrsam" befindlichen Holzes soll darnach offenbar nach dem gemeinen Recht bestraft werden. Die Folgerung liegt also nahe, daß das sächsische Gesetz einen Forstdiebstahl nur an solchem Holz oder überhaupt nur an solchen Bodenerzeugnissen kennt, die sich noch nicht im „Gewahrsam" befinden. Dann könnte der sächsische Forstdiebstahl nicht Diebstahl sein.

Erstlich aber bestimmt Art. 1: „Bei einem Wertsbetrag von

---

[49]) S. Richter, S. 7 und Otto, „Zum Strafgesetzbuche für den Nordd. Bund" in Annalen d. O.-A.-G., Bd. VIII S. 43 ff. Otto erklärt sich unter Hinweis auf die preußische Gesetzgebung in Forststrafsachen gegen die enge Beschränkung des sächsischen Gesetzes.

mehr als drei Thalern ist die Entwendung" — nämlich der Forstdiebstahl — „nach dem Strafgesetzbuche für das deutsche Reich zu beurteilen." Damit kann nur gesagt sein: Die Bestrafung erfolgt aus § 242 Str.-G.-B., denn andernfalls wäre bei Ermangelung einer zutreffenden Bestimmung für die Mehrzahl der Fälle mit einem Wertsbetrag über 9 Mark Straflosigkeit angeordnet.

Nun vermag die Verschiebung der Wertsgrenze den juristischen Charakter der Handlung nicht zu ändern. Die Wegnahme eines Objekts im Werte von 901 Pfennigen ist als Handlung begrifflich nicht anders geartet, wie die Wegnahme eines Objekts im Werte von 900 Pfennigen oder darunter. Schon hieraus ergibt sich, daß der sächsische Gesetzgeber zwischen Forstdiebstahl und gemeinem Diebstahl einen Unterschied in bezug auf die Qualität der Handlung und ihrer Merkmale nicht annimmt.[50])

Des weiteren ist aber auch der Begriff „Gewahrsam" im Artikel 4, 2a des sächsischen Gesetzes nicht derselbe, den die Theorie (s. o. Abschn. 11) gegenüber dem § 242 Str.-G.-B. im Auge hat.

Der betreffende vom „Gewahrsam" sprechende Passus fand sich wörtlich gleichlautend schon in dem erwähnten 1855er Gesetz. Dieses aber wollte mit dem Begriff „Gewahrsam" den Zustand einer Sicherung der Sache gegenüber fremden Eingriffen bezeichnen, eine „besondere Art der Innhabung," „ein derartiges, durch eine künstliche Vorrichtung vermitteltes, räumliches Verhältnis des Inhabers zur Sache, welches denselben in stand setzt, die Sache vor Entwendung zu bewahren."[51])

Zwischen der Auslegung des Reichsstrafgesetzbuchs und dem geltenden Partikulargesetz existiert in dieser Hinsicht dasselbe Verhältnis wie zwischen dem sächsischen Strafgesetzbuch von 1855 und dem damaligen Spezialgesetz. Das Spezialgesetz verstand unter „Gewahrsam" nicht dasselbe, was das sächsische Strafgesetzbuch darunter begriff; der Gewahrsamsbegriff des letzteren (thatsächlicher Besitz,

---

[50]) Herbst, Die Entwendung im Sinne der §§ 6, 18 ff. des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. April 1880. Goltdammer, Archiv (1882) XXX, S. 385 unten.

[51]) Vgl. Lamm, „Über den Begriff des Feld- und Gartendiebstahls" in Schwarzes Allgem. Gerichtszeitung. 4. Jahrg. 1860, S. 49 ff.

Krug, Kommentar zu dem Strafgesetzbuche für das Königreich Sachsen vom 11. August 1855, II beziehentlich zum damaligen Holzdiebstahlsgesetz S. 315.

Inhabung, Krug, Kommentar II S. 166 sub 5) deckt sich aber für den Diebstahl mit der Gewahrsamsauffassung aus § 242 Str.-G.-B.

Trägt also der sächsische Forstdiebstahl die Requisite des gemeinrechtlichen Diebstahls, so unterscheidet das Partikularrecht nur insofern, als es seine eigne Geltung ausschließt und die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs Platz greifen läßt, erstens durchweg bei Objekten mit einem Wert über 9 Mark uud zweitens bei Objekten, die darunter wert sind, dann, wenn sie in einem engeren Gewahrsam, in einer Verwahrung sich befinden.[52])

### 32a) Thatbestand.

Das sächsische Gesetz kennt zwei Gruppen von Entwendungen. Bei der einen Gruppe — Art. 1 — wird die Strafe absolut nach dem Wert des Entwendeten bemessen, bei der zweiten — Art. 2 — wird davon ausgegangen, daß ein Wert des Entwendeten schwer oder gar nicht zu fixieren ist, und hier wird demgemäß eine relativ nach Verhältnis des verursachten Schadens zu bemessende Strafe — höchstens aber drei Wochen Gefängnis — angedroht.

Zur ersten Gruppe gehört die Holzentwendung, gleichviel ob sie aus forstlichen oder nichtforstlichen Grundstücken vorgenommen wird,[53]) und die Entwendung von Streu und Moos, diese jedoch — wie der klare Wortlaut des Gesetzes ergibt — nur, wenn sie aus Grundstücken forstlicher Qualität geschieht. Nimmt man das Gesetz verbotenus („Holz . . . in fremden Waldungen . . . entwendet," „Holzentwendung an einzeln stehenden Bäumen, Sträuchern oder Gebüschen sich schuldig macht"), so könnte eine Holzentwendung außerhalb des Waldes nur im Wege einer Beschädigung, innerhalb des Waldes auch ohne letztere möglich sein. Die Entwendung eines vom Wind abgeschlagenen Astes wäre nicht Forstdiebstahl, wenn der Ast von einem einzeln stehenden Baum

---

[52]) Ein solcher engerer Gewahrsam wird z. B. durch das Aufladen des gefällten Holzes auf einen Wagen begründet. Dieser stellt sich als ein besonderes Behältnis dar. Annalen d. O.-A.-G., 2. Folge, Bd. II (1875) S. 388.

[53]) So ist die Wegnahme z. B. von Weinstöcken nach dem Forstdiebstahlsgesetz, nicht nach § 242 Str.-G.-B. zu bestrafen. Art. 4, 3d zählt insbesondere die Entwendung an Frucht- oder Zierbäumen oder Ziersträuchern aus Gärten, Anlagen, Alleen oder Baumschulen zum (qualifizierten) Forstdiebstahl, s. Annalen d. O.-L.-G., Bd. I, S. 427 ff.

herrührt (so Richter, S. 73), sie wäre Forstdiebstahl, wenn der Ast von einem Baum im Walde zu Boden gefallen ist.

Die sächsische Praxis geht aber — durchaus konform der geschichtlichen Entwickelung des Holzdiebstahls — davon aus, daß sich das Spezialgesetz nicht auf jedwedes in Waldungen, sondern nur auf das dort „noch in seinem ursprünglichen Zustande als Brenn- oder Nutzholz" befindliche Holz erstrecke (Annalen des O. A. G. Bd. IV S. 40). Insbesondere gehört also bearbeitetes Holz nicht hierher. Lediglich das noch in seiner ursprünglichen, von der Natur gegebenen Lage vorhandene Holz (vgl. oben Abschn. 17) — gleichviel aber ob innerhalb oder außerhalb eines Forstgrundstücks — gehört unter das Spezialgesetz.

Die zweite Gruppe der spezialrechtlich in Betracht kommenden Entwendungen wird durch eine kasuistische Aufzählung einzelner Handlungen erschöpft (Art. 2). Es betrifft die Aneignung von forstlichen Nebenprodukten: Laub, Kien, Harz, Rinde, Bast, Wurzeln, Baumsaft, Eicheln, Bucheckern, Holzsämereien, Holzpflanzen. Entgegengesetzt der preußischen Gesetzgebung kommt, wie erwähnt, relative Strafe zur Anwendung.

Der Gesetzgeber hat hier vornehmlich solche Formen der Aneignung im Auge gehabt, welche sich regelmäßig zugleich als Zerstörungshandlungen darstellen. Gerade wegen der mitunterlaufenden Zerstörung gewinnt der erwachsende Schaden für die Strafabmessung seine Bedeutung.

Bezüglich aller Erzeugnisse des Waldes, die im Spezialgesetze nicht genannt sind, steht die Anwendbarkeit des gemeinen Rechts in Frage.[54])

---

[54]) So soll die Entwendung von Waldgras nicht nach dem Forstdiebstahlsgesetz beurteilt werden, sondern nach gemeinem Recht O.-A.-G., Annalen, 2. Folge, Bd. II, S. 494, Bd. VI S. 312. Das vormalige O.-A.-G., Annalen, Neue Folge, Bd. V (1869), S. 544 erklärte das bloße Sammeln abgefallener Eicheln ꝛc. für straflos, da nur die mittelst Abschlagens (Beschädigungshandlung, s. o. Text) verübte Entwendung in Frage kommen könne, modifizierte dies jedoch, Annalen, Neue Folge, Bd. VIII, S. 518 dahin, daß das Sammeln abgefallener Eicheln als Sammeln von Holzsämereien anzusehen und eventuell zu bestrafen sei.

Vgl. noch über Beeren, Kräuter, Blumen, Pilze, Ameiseneier die Bemerkungen von Aster in Schwarzes Allgemeine Gerichtszeitung, IV, S. 76 und die übrigen von Richter, S. 76, angezogenen Entscheidungen.

b) Strafenskala.

Die absolute Strafenskala für Entwendungen der ersten Gruppe (Art. 1) ordnet an: Bei einem Wertsbetrag von 5 Groschen zwei, über 5 bis 10 Groschen vier Tage Gefängnis u. s. f. Gegenüber dem Wortlaut des Artikel 1 und 2 ist aber zu betonen, daß Gefängnis durchaus nicht die regelmäßige Strafe des Forstdiebstahls ist. Für jede Gefängnisstrafe, die drei Wochen nicht erreichen würde, hat der Richter, falls er einen Strafbefehl erläßt — und dies ist das Gewöhnliche — Geldstrafe auszusprechen, hierbei ist für einen Tag Gefängnis 1 Mark in Ansatz zu bringen (Art. 21 und dazu Gesetz, das Verfahren in Forst- und Feldrügesachen betreffend, vom 10. März 1879; Ges. und Ver.-Bl. S. 89). Die auf Gefängnis ausgehende Strafdrohung der Artikel 1 und 2 ist also zumeist nur eine scheinbare. Über die Forst- und Gemeindearbeit als Strafe s. Note 37.

33a) Versuch.

Die Grenze des Versuchs ist gegenüber dem gemeinen Recht verschoben. Es genügt, um die Strafe des vollendeten Delikts anzuwenden, daß der Thäter in diebischer Absicht den Gegenstand so beschädigt hat, daß das Fortwachsen desselben verhindert oder zurückgehalten wird (Art. 3). Hier werden zweifelsohne Handlungen, die der Versuchsstrafe nach gemeinem Recht unterstehen könnten, einer Bestimmung des letzteren entzogen, und ihrer Wirkung nach läuft die Vorschrift des sächsischen Rechts zum großen Teil auf dasselbe hinaus, wie wenn das preußische Spezialgesetz anordnet: Der Versuch wird mit der Strafe des vollendeten Delikts belegt.

Es darf hier hervorgehoben werden, daß Art. 3 und Art. 2 gleiche Gedanken zum Ausdruck bringen. Art. 2 nennt z. B. das Anreißen von Stämmen, um Harz daraus zu gewinnen, also lediglich die Versuchshandlung; der vollendeten That, des Wegnehmens des ausgeflossenen Harzes gedenkt er gar nicht. Die Interpretation aus der Entstehungsgeschichte des Gesetzes führt jedoch dazu, auch die Vollendungshandlung, das Wegnehmen des Harzes, sei letzteres von einem künstlich angerissenen Stamm, sei es natürlich ausgeflossen, gleichfalls unter denselben Strafsatz zu subsumieren (vergl. die Ausführungen Bd. X S. 66 der Entsch. des Reichsgerichts in Straff.)

b) **Erschwerungsgründe. Rückfall.**

Geordnet sind weiter die Erschwerungsgründe — in drei Hauptgruppen, jede mit verschiedener Straffsteigerung (s. Art. 4) — und der Rückfall. Die Bestimmungen über letzteren unterscheiden sich durchaus von denen anderer Forststrafgesetze über denselben Gegenstand.

Rückfallbegründend wirkt nicht bloß einmalige Bestrafung wegen Forstdiebstahls, sondern auch die (einmalige) Bestrafung wegen der gemeinrechtlichen Delikte des Raubes und Diebstahls. Hierbei wird der Grundsatz des Strafgesetzbuchs ausdrücklich festgehalten, daß nicht bloß der Ausspruch, sondern die Verbüßung der vorhergehenden Strafe erfolgt sein müsse. Von der Verbüßung an gerechnet beträgt die Rückfallsverjährung ein Jahr. Zur Beurteilung muß eine nach Art. 1, Abs. 1 und 2 und Art. 2 zu bestrafende Entwendung — d. i. ein nicht nach § 242 Str.-G.-B. strafbarer Diebstahl — stehen. Die Strafe soll angemessen, aber nicht über das Doppelte erhöht werden.

c) **Konkurrenz.**

Besondere Regeln für die Strafzumessung sind in den Artikeln 6 (Zusammentreffen erschwerender Umstände und des Rückfalls), 16 (Berücksichtigung des Schadens bei der Strafabmessung) und 17 festgestellt. Letzterer stößt das in § 74, Abs. 1 Str.-G.-B. unter andern für mehrere zusammentreffende Gefängnisstrafen aufgestellte Princip der Schärfung der schwersten Strafe um. Die mehreren Gefängnisstrafen werden ebenso kumuliert, wie die mehreren Geldstrafen.[55]) Zehn Jahre Gefängnis sollen jedoch nicht überschritten werden, für die Geldstrafen ist eine Beschränkung nicht statuiert. Beim Zusammentreffen mit gemeinrechtlichen Delikten sollen die zusammengezählten Strafen für die Strafausmessung des § 74 Str.-G.-B. als e i n e Strafe gelten.

d) **Verjährung.**

Weiter ist singulär die für Forstdiebstähle (Art. 1, Abs. 1 u. 2 und Art. 2) festgesetzte Verfolgungsverjährung von einem Jahr. Über die Vollstreckungsverjährung ist im Gesetz nichts bestimmt, es gelten also die gemeinrechtlichen Regeln.

---

[55]) — oder wie die mehreren Haftstrafen, die jedoch hier nicht interessieren, weil sie nur für einzelne Delikte der zweiten hier nicht betrachteten Abteilung des sächsischen Gesetzes in Anwendung kommen.

#### e) Konfiskation.

Der § 40 Str.-G.-B. ist in der Art verschärft, daß „Werkzeuge und Waffen, welche zur Verübung von Vergehungen der in diesem Gesetze gedachten Art oder zur Widersetzlichkeit bei selbigen gebraucht werden, unter allen Umständen der Einziehung" unterliegen (vgl. hierüber Annalen d. O. L. G. Bd. III S. 194).

### 4. Württemberg, Baden, Oldenburg, Mecklenburg-Schwerin, Mecklenburg-Strelitz, Braunschweig, Sachsen-Koburg-Gotha, Anhalt, Waldeck, Lippe, Schaumburg-Lippe, Elsaß-Lothringen, — Sachsen-Altenburg, Lübeck.

#### 34. Die in Betracht kommenden Gesetze.

Die preußische Gesetzgebung über Forstdiebstahl und Forstpolizei hat anläßlich der Justizreform des Jahres 1879 einer Reihe deutscher Staaten zum Vorbild gedient. Eine Wiedergabe preußischer Bestimmungen läßt sich insbesondere feststellen bei folgenden Gesetzen:

Württembergisches Forststrafgesetz vom 2. September 1879.

Württembergisches Forstpolizeigesetz vom 8. September 1879.

Badisches Gesetz vom 25. Februar 1879, betreffend das Forststrafrecht und Forststrafverfahren (Ges.-Bl. S. 161).[56]

Gesetz für das Großherzogtum Oldenburg vom 15. August 1882, betreffend den Forstdiebstahl und die Forst- und Feldpolizei (dazu Verordnung von demselben Tage und Bekanntmachungen; s. Gesetzblatt für das Herzogtum Oldenburg, XXVI. Bd., 41. Stück. Gesetzblatt für das Fürstentum Lübeck, XVIII. Bd., 14 Stück. Das Gesetz gilt auch im Fürstentum Birkenfeld).[57]

---

[56]) Teilweise abgeändert durch Gesetz vom 25. April 1882 (Ges.-Bl. S. 100), wonach Forstdiebstähle an Raff- und Leseholz von nicht mehr als einer Traglast hinsichtlich des Rückfalls außer Betracht bleiben. Die übrigen Änderungen sind prozessualer Art. Die Vollzugsverordnungen sind vom 13. Sept. 1879 (Ges.-Bl. S. 645) und vom 20. Juni 1882 (Ges.-Bl. S. 171).

Die Entwendung noch nicht eingebrachter Garten- und Feldfrüchte behandelt das badische Polizeistrafgesetz vom 31. Oktober 1863, ergänzt 14. April 1882 und 17. April 1884 (§ 144).

[57]) Vorher galten:
für das Herzogtum Oldenburg die Forstordnung vom 28. Sept. 1840;
für das Fürstentum Lübeck das Forststrafgesetz vom 8. April 1867;
für das Fürstentum Birkenfeld das Forststrafgesetz vom 28. März 1876.

Mecklenburgische Verordnung vom 31. Mai 1879, betreffend die Bestrafung der Forstfrevel, gültig für beide Mecklenburg (Amsberg, S. 117. Die prozessualen Vorschriften zum Teil geändert, s. M.-Schw. R.-Bl. 1882 Nr. 6).

Braunschweigisches Forststrafgesetz vom 1. April 1879.

Sachsen-Koburg-Gothaisches Gesetz, betreffend den Holzdiebstahl,[58]) vom 27. März 1879 (—Nr. 377 der gemeinschaftlichen Gesetzsammlung — dazu Verordnung vom 1. September 1879, Gesetzsammlung für das Herzogtum Gotha Nr. 42; diese betrifft besonders die Forstarbeit). [Siehe auch Feld- und Forstpolizeigesetz vom 26. Mai 1880. Gemeinsch. Gesetzsamml. Nr. 409. Ausführungs-Verordnung hierzu vom 25. März 1881. Gemeinschaftl. Gesetzs. Nr. 422].

Anhaltsches Gesetz vom 10. Mai 1879 (Gesetzsamml. für das Herzogtum Anhalt Nr. 527, ausgeg. am 20. Mai 1879). [Siehe noch Gesetz, betreffend die Feldpolizei vom 10. November 1849. Gesetzsamml. Nr. 287[59])].

Waldecksches Gesetz vom 1. September 1879 (führte das preußische Forstdiebstahlsgesetz vom 15. April 1879 ein). [Siehe noch Feldpolizeiordnung vom 15. Mai 1855 und Forstordnung vom 21. September 1853].

Lippesches Gesetz, betreffend den Forstdiebstahl, vom 20. Februar 1879.[60])

---

[58]) Die parlamentarischen Beratungen — insbesondere das die Stelle von Motiven vertretende landesherrliche Dekret, welches mehrfache statistische Angaben enthält — s. Verhandlungen des gemeinschaftlichen Landtags der Herzogtümer Koburg und Gotha S. 251 ff., S. 329 ff.

[59]) Abgedruckt u. a. auch in der Zusammenstellung des im Herzogtum Anhalt geltenden Polizeistrafrechts, ausgearbeitet im herzoglichen Staatsministerium. Dessau 1877. S. 207 ff.

[60]) Officielle Ausgabe mit einem von der fürstlichen Forstdirektion herausgegebenen Register. Detmold. Meyersche Hofbuchdruckerei. 1879.

Eine Verordnung wegen Bestrafung der Forstexzesse von 1786 besteht noch in Kraft, soweit sie sich nicht auf den durch das Gesetz vom 20. Februar 1879 geregelten Forstdiebstahl bezieht.

Auf Garten- und Felddiebstähle sollen nach der Verordnung zur Einführung des Bundesstrafgesetzbuchs die §§ 242 ff., 303, 368a, 370, 2 u. 5 Str.-G.-B. Anwendung finden, bezüglich der aus Unvorsichtigkeit oder Unbedachtsamkeit geschehenen Feldbeschädigungen aber die Bestimmungen einer Verordnung vom 24. Juli 1817 gelten.

Schaumburg-Lippesches Gesetz, betreffend den Forstdiebstahl, vom 21. Juni 1879 (Schaumburg-Lippesche Landesverordnungen. Jahrg. 1879 Nr. 6; dazu Feld- und Forstpolizeigesetz vom 28. April 1880. Landesverordn. Jahrg. 1880 Nr. 11).

Elsaß-Lothringisches Gesetz, betreffend das Forststrafrecht und das Forststrafverfahren, vom 28. April 1880 (Gesetzblatt für Elsaß-Lothringen. 1880 Nr. 9).[61]

Dem preußischen 1852er Holzdiebstahlsgesetz schließen sich an:

Sachsen-Altenburgisches Gesetz, den Diebstahl am Holz und andern Waldprodukten, ingleichen verschiedene wald- und feldpolizeiliche Bestimmungen betreffend, vom 24. Dezember 1870. (Herzogl. Sachsen-Altenburgische Gesetzsammlung 1870. Stück XII S. 188 ff.).[62]

Lübeckische Verordnung, die polizeiliche Bestrafung der Forstvergehen betreffend, vom 11. Mai 1870 (Sammlung der Lübeckischen Verordnungen und Bekanntmachungen. 1870. Nr. 17).[63]

---

Ein neues Feldpolizeigesetz ist nach einer gefl. Mitteilung des ersten Staatsanwalts Herrn Hunnaeus in Detmold in Ausarbeitung. Wahrscheinlich lehnt sich dasselbe ebenso nahe an das preußische Forst- und Feldpolizeigesetz an, wie das oben erwähnte Forstdiebstahlsgesetz an das preußische.

[61]) Über die frühere und die neben dem Gesetz vom 28. April 1880 noch geltende Gesetzgebung über Forstwesen s. Solff und Mitscher, Die in Elsaß-Lothringen geltenden Forst- und Jagdgesetze. Straßburg 1876; speciell für die Feldpolizei noch: Schöffenbüchlein für Elsaß-Lothringen (Manuel des échevins). Straßburg 1879.

[62]) Vgl. dazu Gesetz, die Forst- und Feldrügesachen betreffend, vom 29. März 1870 (Ges.-S. 1879, S. 97, Stück IV), speciell § 7, die Bestrafung des dritten oder ferneren Rückfalls betreffend. Das Feldrügeverfahren ist geordnet im Gesetz vom 4. März 1882 (Ges.-S., Stück I, S. 3).

Landtagsverhandlungen s. Altenburger Landtagsblätter 1870—1873, erste Abteilung S. 24 ff. — Die auch hier, wie fast überall anderwärts, geführte Beerendebatte zeigt, daß selbst in kleinen Ländern die Frage, wie weit auch anderen als dem Zivilberechtigten der Naturreichtum des Waldes zu gute kommen solle, sich einheitlich nicht beantwortet. — Die Motive zum Gesetz s. Landtagsblätter 1870—1873, zweite Abteilung, S. 26 ff.

[63]) § 1 obiger vor Inkrafttreten des Bundesstrafgesetzbuchs giltig gewordener Verordnung nimmt auf das „Strafgesetzbuch“ Bezug. „Unter Forstvergehen im Sinne dieser Verordnung sind zu verstehen:

a) alle Entwendungen von Produkten des Waldes, sofern solche Ent-

Von den angeführten Gesetzen stimmen einzelne (Koburg-Gotha, Anhalt, Waldeck, die beiden Lippe, Elsaß-Lothringen, Oldenburg, welch' letztere beide das Forstdiebstahls- und das Forst- und Feldpolizeigesetz in ein einheitliches Gesetz zusammengearbeitet haben), in complexu oder doch in ihrem größten Teil mit dem preußischen Muster wörtlich überein.

**Thatbestand.**

Der Thatbestand des Forstdiebstahls darf aber in allen vorangeführten Gesetzen ꝛc. als der nämliche bezeichnet werden, namentlich insofern, als die Thatbestandsmomente des gemeinrechtlichen Diebstahls vorliegen müssen, weiter insofern, als die erfolgte Perzeption der Diebstahlsobjekte die Geltung des gemeinen Rechts begründet und als für das Spezialdelikt dieselbe Begrenzung in bezug auf Lokalität und Objekt vorausgesetzt wird. In der Formulierung, namentlich bezüglich der lokalen Begrenzung, finden sich allerdings die mannigfachsten Abweichungen.

So hat z. B. die mecklenburgische Verordnung die Vorschrift, daß die Begehung erfolgt sein muß „im Bereiche der Hölzungen — Forsten, Waldungen und andrer hauptsächlich zur Holznutzung unterhaltenen Gehölze und Gebüsche," und stellt dem gleich Ent-

---

wendungen nicht geschlagenes Holz, Pflanzholz (s. g. Pathen) oder bereits eingesammelte anderweitige Waldprodukte betreffen oder schon dreimal polizeilich bestraft sind und daher den Bestimmungen des Strafgesetzbuchs unterliegen."

§ 180 des sonach in Betracht kommenden Strafgesetzbuchs für die freie und Hansestadt Lübeck vom 26. Juli 1863 bestimmte, daß die Diebstahlsstrafen des letzteren auf Holzdiebstahl erst nach vorgängiger dreimaliger polizeilicher Bestrafung Anwendung finden. Eine Bestrafung des Holzdiebstahls durch die Polizeibehörde findet jetzt nicht mehr statt. Nach der Verordnung, die Ausführung der Strafprozeßordnung ꝛc. betreffend, vom 3. Februar 1879, Art. 7, erfolgt die Aburteilung der durch die Verordnung vom 11. Mai 1870 betroffenen Delikte durch die Amtsgerichte nach den Bestimmungen der Str.-Pr.-O., jedoch ohne Zuziehung von Schöffen. Diese amtsgerichtliche Verurteilung ist an Stelle der früheren polizeilichen Bestrafung, § 242 Str.-G.-B. an Stelle von § 178 des lübeckischen Strafgesetzbuchs, welcher die Diebstahlsstrafen bestimmte, zu setzen.

§ 179 Ziff. 3 des lübeckschen Strafgesetzbuchs behandelte als (nicht unter das Spezialgesetz fallenden) qualifizierten Diebstahl. „wenn geschlagenes Holz oder Pflanzholz (Pathen) aus den Forsten, wenn Holz von den Holzlagerplätzen und wenn Schwemm- oder Floßholz gestohlen wird." Statt dieser Bestimmung kommt jetzt § 242 St.-G.-B. in Betracht.

wendungen „außerhalb der Hölzungen im Bereiche der Torfmoore, der in forstlicher Administration und Nutzung befindlichen Wiesen, Heiden, Gewässer, wüstliegenden und sonstigen Forstreservate," schließlich auch die Entwendungen „an den mit zur Holznutzung unterhaltenen Befriedigungshecken und an den auf den Feldern und an den Wegen stehenden Bäumen."

Ähnlich stellt die lübeckſche Verordnung den Waldungen gleich: Orte, an welchen das Holz hauptsächlich der Holznutzung wegen gezogen wird, und Moore.

Auch nicht vegetabilische Produkte — so z. B. Ameiseneier in der mecklenburgischen Verordnung — werden als Gegenstände des Forstdiebstahls bezeichnet.

Die Entwendung der im preußischen Holzdiebstahlsgesetz der polizeilichen Fürsorge anheimgegebenen Nebenprodukte wird teils mit denselben Strafen geahndet wie der eigentliche Holzdiebstahl, — so in Mecklenburg, — teils werden im Gesetz selbst geringere Strafen angedroht — so u. a. z. B. Baden § 29 Ziff. 2, Lübeck § 9.

Auch die Strafhöhe ist nach den einzelnen Gesetzen eine differierende; viele derselben haben sich für den vierfachen Wert des Entwendeten — mit dem Minimum von 1 Mark — bezüglich des einfachen Forstdiebstahls entschieden (Preußen hatte den fünffachen Wert). Das württembergische Gesetz läßt dem Richter die Wahl, je nachdem er den drei- oder vier- oder fünffachen Wert oder auch gleich von vornherein Gefängnisstrafe für angemessen hält (Forststrafgesetz, Art. 7).

Das letztere Gesetz zieht überdies nur Objekte, deren Wert zwanzig Mark nicht übersteigt, in Betracht (Art. 6); darüber hinaus gilt das Strafgesetzbuch. Baden kennt einen kleinen und einen großen Forstdiebstahl; letzterer liegt vor, wenn der Wert des Entwendeten 25 Mark übersteigt, — und wird mit Gefängnis bis zu 6 Monaten und zwar bei qualifizierter Begehung mit einem Minimum von einem Monat belegt. Die übrigen genannten Gesetze operieren ohne eine solche Wertsgrenze.

Eine eingehendere Betrachtung dieser partikularen Rechtsgebilde würde zumeist nur zur Wiederholung der oben bezüglich der preußischen Gesetzgebung gemachten Darlegungen führen.

Es genügt hier die Gemeinschaftlichkeit ihrer Grundzüge mit den Prinzipien des preußischen Rechts und ferner zu konstatieren, daß gewisse charakteristische Bestimmungen des letzteren in einzelnen

dieser Gesetze verworfen sind, so die Zulässigkeit der Forst- und Gemeindearbeit (Württemberg, Forststrafgesetz. Art. 5), die Zuweisung der eingegangenen Geldstrafe an den Beschädigten (ebenda Art. 3; vgl. auch Anhalt).[64])

Die erwähnten Gesetze für Württemberg, Baden (s. Neubronn S. 19), Mecklenburg dürften außerdem als diejenigen bezeichnet werden, welche mit Eingriffen in den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs zurückhaltender gewesen sind als das preußische Vorbild.

Mit diesem Vorbild ist den hier betrachteten Gesetzgebungen — Mecklenburg ausgenommen (von den übrigen z. B. auch Sachsen und Meiningen nicht) — unter andren auch der echt partikulare Zug eigen, daß sie zur Rückfallbegründung für Forstdiebstahl nur die vorgängige Verurteilung durch ein Gericht des eignen Staatsgebiets genügen lassen. Es mag diese Bestimmung durch die Rücksicht auf die vormalige Strafregisterführung praktisch gerechtfertigt sein; ihr Wegfall könnte nach der gegenwärtigen Einrichtung der Strafregister ohne Schwierigkeiten angestrebt und erreicht werden.

## 5. Sachsen-Weimar-Eisenach. Schwarzburg-Rudolstadt, Schwarzburg-Sondershausen. Reuß ältere Linie. Reuß jüngere Linie.

### 35. Die in Betracht kommenden Gesetze.

Für Sachsen-Weimar-Eisenach die beiden Schwarzburg und die beiden Reuß gilt eine selbst im Wortlaut fast einheitliche Gesetzgebung.

In Betracht kommen:

für Sachsen-Weimar-Eisenach das unter dem 27. Dezember 1870 provisorisch, definitiv unter dem 27. Februar 1872 erlassene Gesetz (R.-Bl. 1870, S. 153; R.-Bl. 1872 Nr. 10), die Gesetze vom 26. März 1879 (R.-Bl. Nr. 12, S. 129 ff.) und vom 25. November 1880 (R.-Bl. Nr. 29, S. 283) und mit dieser Gesetzgebung durchaus konform:

für Schwarzburg-Rudolstadt die Gesetze vom 27. Dezember 1870

[64]) Vgl. Begründung des Gesetzentwurfs betreffend den Forstdiebstahl in den amtl. Protokollen des anhaltischen Landtags. 1879, S. 528 („Selbst unter dem Gesichtspunkt einer Entschädigung verliert eine als Einnahmequelle behandelte Geldstrafe ihren gehässigen Charakter nicht.“ .... „Zudem enthält die preußische Bestimmung unter Umständen eine Gefährdung der Autorität und der Glaubwürdigkeit der Forstschutzbeamten des Beschädigten“)

(Ges.-S. Nr. 57, S. 160 ff.), vom 15. März 1879 (Ges.-S. Nr. 6, S. 78 ff.) und vom 20. Oktober 1880 (Ges.-S. Nr. 13, S. 113), wie auch für Reuß jüngere Linie die Verordnung vom 27. Dezember 1870 (Ges.-S. Nr. 331, S. 281 ff.) mit Nachtrag vom 17. Juni 1871, das Gesetz vom 22. Februar 1879 (Ges.-S. Nr. 409, S. 38 ff.) und (lediglich unterschieden von den oben zitierten Gesetzen des Jahres 1880 durch Hinzufügung eines auf das Viehhüten bezüglichen Paragraphen) das Gesetz vom 20. Dezember 1880 (Ges.-S. Nr. 427, S. 240 ff.).

Mit den vorstehends aus den Jahren 1870 (bez. 72) und 1879 herrührenden Gesetzen sind ferner gleichlautend:

für Reuß ältere Linie die Gesetze vom 29. Dezember 1870 (Ges.-S. Nr. 15, S. 1331) und (abgesehen von dem neu eingeschobenen § 13) vom 7. Mai 1879 (Ges.-S. Nr. 7, S. 128 ff.), und

für Schwarzburg-Sondershausen das Gesetz vom 21. Dezember 1870 (G.-S. Nr. 54, S. 141) und — wenigstens mit den §§ 4 ff. der vorangeführten 1879er Gesetze von Weimar, Reuß j. L., Schwarzburg-Rudolstadt übereinstimmend — das Gesetz vom 17. Mai 1879 (Ges.-S. Nr. 11, S. 105 ff.)[65])

Die 1880er Gesetze sind dagegen in den beiden letzten Staaten nicht rezipiert.[66])

**Thatbestand.**

Der Thatbestand des Holzdiebstahls ist in sämtlichen der gleiche, er ergibt sich aus § 9 der betreffenden 1870er Gesetze (Reuß ä. L. § 8), welcher lautet: „Wer Holz, welches noch nicht vom Stamme oder Boden getrennt ist, ferner durch Zufall abgebrochenes oder

---

[65]) Für Schwarzburg-Sondershausen ist als in das Gebiet der Forststrafgesetzgebung einschlagend noch zu nennen das Gesetz vom 3. Januar 1872, die Verhütung von Waldfreveln durch Kinder betr.

[66]) Diese 1880er Gesetze verordnen die Fixierung des event. gemäß § 260 Z.-P.-O. zu bestimmenden Schadenersatzes im Strafverfahren, wenn nicht der Beschädigte ausdrücklich verzichtet oder sich die zivilprozessuale Verfolgung vorbehalten hat.

Reuß ä. L. beschränkt in dem 79er Gesetze § 13 eine solche Berücksichtigung des Schadens insofern, als in dem Strafbefehl bez. Strafurteil Rückgabe des Entwendeten resp. Ersatz von dessen Wert nur ausgesprochen werden darf, wenn der festzusetzende Betrag nicht 300 Mark, und Ersatz des weiteren Schadens nur dann, wenn derselbe nicht 50 Mark übersteigt.

umgeworfenes Holz, welches nicht bereits eingesammelt oder mit dessen Aufbereitung oder Zurichtung noch nicht der Anfang gemacht ist, ingleichen wer sonstige Erzeugnisse des Waldes, z. B. Harz, Rinde, Holzspäne, Baumsaft, Baumfrüchte, Waldsämereien, Laub, Gras, Heide, Moos, Streu aller Art, welche nicht bereits eingesammelt sind, entwendet," 2c. Dieser Thatbestand gleicht dem des Kgl. sächsischen Gesetzes vom 30. April 1873. Die Nebenprodukte erscheinen als Objekte des Forstdiebstahls nur, soweit sie Forsterzeugnisse sind, das Holz dagegen — der Wortlaut „andre Erzeugnisse des Waldes" könnte zu der gegenteiligen Annahme verführen — gilt als Objekt des Holzdiebstahls, „es mag stehen, wo es will."[67])

Die Bemerkung des § 14 — (Reuß ä. L. § 13) —, daß „die Strafbarkeit des Diebstahls an andern, als den in § 9 dieses Gesetzes begriffenen Erzeugnissen des Bodens" nach dem Strafgesetzbuch beurteilt werden soll, hat eine wesentliche Einschränkung durch die 1879er Gesetzgebung erfahren, welche (§§ 1—3 der betreffenden Gesetze) mit Ausnahme von Schwarzburg-Sondershausen[68]) — auch den Diebstahl an noch nicht perzipierten Feld- und Gartenerzeugnissen dem Partikularrecht unterwarf. Früher — d. h. 1870 — hatte man eine Einbeziehung der Felddiebstähle in das Partikularrecht nicht für statthaft gehalten, da dem Herrschaftsgebiet des letzteren durch das Einf.-Ges. zum Str.-G.-B., § 2, Abs. 2 nur „Forstdiebstahl" und nicht „Felddiebstahl", sondern lediglich „Feldpolizei" zugetheilt wird.[69]) Beeinflußt durch das Beispiel der preußischen Feldpolizeigesetzgebung, die derartige Schranken nicht kannte, ließ man 1879 diese aus dem Wortlaut des Reichsgesetzes hergeleiteten Bedenken als allzu ängstliche fallen[70]) (vergl. oben bei Note 49).

---

[67]) Verhandl. des XIX. ordentl. Landtags im Großherzogtum Sachsen-Weimar-Eisenach (1871/72), 2. Abteilung, S. 369.

[68]) Vgl. jedoch für Schwarzburg-Sondershausen die Feldpolizeiordnung vom 1. April 1854 (Ges.-S. S. 141 ff.) und dazu Gesetz, die Abänderungen der Feldpolizeiordnung 2c. betr. vom 2. Februar 1874, S. 31.

[69]) Vgl. Verhandlungen des XIX. ordentlichen Landtags (1871/72) für Sachsen-Weimar-Eisenach. Abteilung I, S. 458. Bericht des Rechtsgesetzgebungs-Ausschusses über das Ministerialdekret vom 22. Sept. 1871 u. s. w.

[70]) Vgl. Verhandlungen d. XXI. ordentl. Landtags für Sachsen-Weimar-Eisenach (1878/79), Abteilung II, S. 142, 144 unten, 145.

Besondere charakteristische Bestimmungen, welche nicht schon in einem der vorhergehenden Abschnitte berührt worden wären, enthält die hier betrachtete Gesetzgebung nicht. Bezüglich der Vollendung des Diebstahls gilt, wie auch anderwärts, teils eine Art Apprehensionstheorie, teils genügt eine — in rechtswidriger Aneignungsabsicht vorgenommene — Zerstörung des organischen Zusammenhangs, so daß also auch hier eine große Anzahl Handlungen, die gemeinrechtlich dem Versuchsbegriff anheimfallen würden, mit der Strafe des vollendeten Delikts zu belegen sind. Der Versuch ist überdies ausdrücklich für strafbar erklärt (§ 9 der 70er Gesetze) —, und zwar ist seine Strafe nach Reichsrecht zu bestimmen.

Daß § 370 Ziff. 5 und § 247 Str.-G.-B. auf Forstdiebstähle Anwendung finden, ist besonders im Gesetz sanktioniert (§ 9 der 70er Gesetze, § 3 des weimarischen ꝛc. 1879er Gesetzes). Nach dem oben (Abschn. 14 a. E.) Dargelegten hätte es dessen bei dem Diebstahlscharakter der in Betracht kommenden Handlung nicht bedurft, wenn nicht die hier betrachtete Partikulargesetzgebung die subsidiäre Geltung des Strafgesetzbuchs bezüglich des Forstdiebstahls auf die einleitenden Bestimmungen und auf den allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs beschränkt hätte (§ 7 der 70er Gesetze). Formell überflüssig erscheint auch die zwar sachlich korrekte Bestimmung (§ 13), daß Begünstigung und Hehlerei in bezug auf einen Forstdiebstahl nach den §§ 257 und 259 St.-G.-B. zu bestrafen, jedoch mit keiner der Art und dem Maß nach schwereren Strafe als letzterer zu belegen seien.

### Strafen. Erschwerungsgründe ꝛc.

Als Strafe figuriert für den Forstdiebstahl Gefängnis bis zu zwei Jahren. Die Zulässigkeit von Geldstrafe ist nicht ausgesprochen, wohl aber kann — mit Ausnahme der Gesetzgebung von Reuß ä. L., welches den betreffenden Paragraphen (8) in seinem 70er Gesetz gestrichen hat[71]) — nach Ermessen des Richters Forst- oder Gemeindearbeit an die Stelle der Gefängnisstrafe treten.

Die Erschwerungsgründe sind die bei dem Forstdiebstahl üblichen; eine absolute Strafe ist bei ihnen gleichfalls nicht festgesetzt,

---

[71]) S. die Zusammenstellung der 1870er Gesetzgebung bei Martin, Die Übertretungen der Staaten in der Thüringer Gerichtsgemeinschaft.

auch hier bleibt das Maximum korrekt zwei Jahre Gefängnis. Unter den Qualifikationsgründen ist der Rückfall aufgeführt; er liegt vor (§§ 11, 12 der 70er Gesetze), „wenn der Thäter innerhalb der letzten fünf Jahre vor Begehung des Holz- (Forst-) Diebstahls bereits wegen des gleichen Vergehens Strafe verbüßt hat."

In „Notfällen" (§ 12 der 70er Gesetze) ist in gleicher Weise Straflosigkeit zugesichert, wie in der bayrischen (s. o. Abschn. 29 b) und (s. u.) hessischen Gesetzgebung.

An der Spitze der 70er Gesetzgebung sind einige zivilistische Bemerkungen über den Schadenersatz gestellt, insbesondere ist eine Haftung dritter hierfür statuiert. Eine Haftung für die Strafe war bei dem Charakter der letzteren (Freiheitsstrafe) ausgeschlossen.

## 6. Hessen.

### 36. Generelle Begrenzung.

Von den geltenden Forststrafgesetzen datiert das hessische noch vom 4. Februar 1837 (Reg.-Bl. Nr. 12, S. 133), ist also das älteste. Bis jetzt ist sein materieller Bestand eingreifenden Abänderungen nicht ausgesetzt gewesen. Das Gesetz faßt in sich sowohl alle diejenigen Handlungen zusammen, welche in den modernen Legislationen als „Forstdiebstähle" bezeichnet, als auch diejenigen, welche dem Gebiete der Forstpolizei überlassen werden.

Aus den „allgemeinen Bestimmungen" des ersten Abschnitts ist die generelle Begrenzung des Geltungsgebietes hervorzuheben, wonach das Gesetz nur auf solche Handlungen und Unterlassungen anwendbar ist, „welche an Orten und an Gegenständen verübt werden, die unter Forstschutz stehen." Es wird sonach immer auf die Bestimmung des Richters im einzelnen Fall ankommen, ob er Ort und Gegenstand als der Gewalt der Forstbehörden unterliegend ansieht.

### a) Allgemeine Bestimmungen.

Die alsdann folgenden zivilistischen Bestimmungen (Verpflichtung zur Rückgabe des Entwendeten bezw. zum Ersatze von dessen Wert und event. des Schadens, Art. 2. 3) sind hier ohne Interesse, die weiteren Anordnungen über die Aufstellung offizieller Tarife für die Wert- und Schadenberechnung (Art. 4. 5), über den sogenannten „Notfall" (Art. 6), über Haftung dritter Personen für Wert- und Schadenersatz (Art. 10), über das Minimum der

Geldstrafe [30 Pf.,] (Artikel 11) fanden sich ähnlich im bayrischen Spezialrecht.

Mit den Strafschärfungsgründen befassen sich Art. 12 u. 13; Art. 14 regelt die singuläre Einrichtung des sogen. Pfandgeldes, welches — mindestens 20 Pfg. — nicht über 1 Mark 80 Pfg., bei Begehung nach Unter- oder vor Aufgang der Sonne im doppelten Betrage — als Akzessorium — zur Strafe kommt, auch wenn eine Pfändung nicht erfolgt ist.

Bezüglich der allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze für Forstdiebstahl bestimmt Art. 8 des hessischen Gesetzes vom 10. Oktober 1871, daß — mit wenigen Modifikationen — der allgemeine Teil des Polizeistrafgesetzes vom 30. Oktober 1855 auf das Forststrafgesetz Anwendung finden soll. Dieses Polizeistrafgesetz hat nach Art. 2 des erwähnten Gesetzes vom 10. Oktober 1871 eine Neuredaktion erfahren, infolge deren, soweit es hier in Betracht kommt, eine wesentliche Divergenz von den allgemeinen Bestimmungen des Reichsstrafgesetzbuchs nicht vorhanden ist. Stehen geblieben ist u. a. die Bestimmung des Art. 19 des Polizeistrafgesetzes: „Keiner Bestrafung unterliegen ferner Übertretungen, welche erwiesenermaßen durch einen unverschuldeten, anders nicht abzuwendenden Notfall veranlaßt worden sind.“ Der schon erwähnte Art. 6 des Forststrafgesetzes setzt hierzu als Bedingung der Straflosigkeit noch eine innerhalb 24 Stunden erfolgende Anzeige bei dem Forstschützen oder bei der nächsten Ortsbehörde voraus (hierzu vgl. oben Abschnitt 29 b).

### b) Verantwortlichkeit Dritter.

Die Bestimmungen über die Verantwortlichkeit dritter Personen für fremde Delikte — Art. 41—43 des Polizeistrafgesetzes, welche lediglich eine Exemplifikation des Anstifterbegriffes geben, und Art. 10 des Forststrafgesetzes — haben eine Ergänzung durch § 361 Ziff. 9 Str.-G.-B. (Reichsges. vom 26. Februar 1876) und durch das hessische Gesetz vom 31. August 1874 (Reg.-Bl. S. 503) erfahren. Letzteres bestraft für die nach §§ 55, 56 Str.-G.-B. mit Strafe verschonten Personen, deren Eltern, Vormünder, Pflegeeltern im Falle einer Hausgenossenschaft oder überhaupt diejenigen, denen die Pflege und Aufsicht jener straflosen Minderjährigen zusteht. Die Eltern ꝛc. sind selbst „als Thäter zu behandeln und zu bestrafen.“ Damit ist — im Gegensatz zum preußischen Forstdieb-

stahlsgesetz, welches bei Unverfolgbarkeit oder Straflosigkeit der gewaltuntergebenen Thäter nur eine Haftung der Gewalthaber für die Geldstrafe u. s. w. kennt, während das hessische Gesetz auch in dem vorliegenden Falle die uneinbringliche Geldstrafe durch Arbeit seitens des Gewalthabers (nicht aber durch Haft) verbüßen läßt — eine praesumptio juris et de jure für die Thäterschaft der Eltern 2c. aufgestellt. Die schuldvolle Unterlassung, welche Bedingung der Strafbarkeit nach § 361 Ziff. 9 Str.=G.=B. (und der Haftbarkeit nach §§ 11. 12 des preußischen Forstdiebstahlsgesetzes) ist, wird also zum Thatbestand des hessischen Gesetzes vom 31. August 1874 nicht gefordert. Im übrigen ist das Verhältnis des letzteren zur angezogenen reichsrechtlichen Bestimmung folgendes: Während der erste Satz des § 361 Ziff. 9 Str.=G.=B., sowohl eine der Strafverfolgung ausgesetzte als die von einer solchen befreite Thäterschaft der Gewaltuntergebenen berücksichtigt („strafbare Verletzungen" l. c. soll offenbar die in abstracto mit Strafe bedrohten Handlungen bedeuten), hat das hessische Gesetz zur Voraussetzung Straflosigkeit der gewaltuntergebenen Personen — sei dies nun Straflosigkeit wegen Unverfolgbarkeit, § 55 Str.=G.=B. oder wegen Straffreierklärung, § 56 Str.=G.=B. Der zweite Satz des § 361 Ziff. 9 Str.=G.=B. bezieht sich nur auf Fälle, in denen den gewaltuntergebenen Thätern Strafe auferlegt werden darf („die Vorschriften über die Haftbarkeit für die den Thäter treffenden Geldstrafen werden . . . nicht berührt"); solche Fälle aber hat das hessische Gesetz gar nicht im Auge. Liegt Straflosigkeit der gewaltuntergebenen (Selbst=)Thäter wegen §§ 55, 56 Str.=G.=B. und schuldvolle Unterlassung seitens der Gewalthaber vor, so würden hier die weitergehenden Voraussetzungen für die Geltung des Reichsrechts und zugleich die minderen Vorausfolgungen für die Geltung des Landesrechts gegeben sein. Im Falle dieser Kollision muß das letztere weichen und das erstere allein zur Anwendung kommen (s. das Ausschreiben der Zentralforstbehörde in „Forst=, Jagd= und Fischerei=Strafwesen im Großherzogtum Hessen," S. 21).

### c) Der spezielle Thatbestand.

An die „allgemeinen Bestimmungen" des ersten Abschnittes schließen sich im zweiten bis sechsten Abschnitt die für den Thatbestand des Spezialdelikts interessierenden Anordnungen an, betreffend:

1. Die Entwendung von Holz, Kohlen und Rinde;

2. von Holzsamen (z. B. Eicheln, Bucheln rc.) und von Obst; ferner betreffend: Mast- und Weidefrevel, welch' letztere schon mit dem Hüten oder Treiben vollendet sind, ohne daß eine Entwendung, d. h. ein Abweiden durch die Tiere stattzufinden braucht;

3. Frevel durch Grasen, Entwendung von Streumittel, weiter — wobei jedoch das hessische Partikularrecht nunmehr neben § 370 Ziff. 2 Str.-G.-B. kaum noch einen Spielraum beanspruchen will —

4. die Entwendung von Steinen, Erde, Rasenplatten und schließlich

5. Beschädigungen.

Da das hessische Gesetz alle unter Forstschutz stehenden Gegenstände und Orte umfassen will, so werden auch nicht ausdrücklich im Gesetz genannte Objekte seinem Bereich anheimzufallen haben (arg. Art. 22: Alle Holzentwendungen, über deren Bestrafung nicht in den Art. 17 bis 21 bestimmt ist, werden mit dem dreifachen Betrage des Wertes des entwendeten Holzes bestraft).

In seinen Thatbestandsbestimmungen verliert sich das hessische Gesetz sehr ins einzelne. Hervorzuheben ist, daß als Objekt nicht bloß unperzipiertes Holz in Betracht kommt, sondern auch gefälltes und selbst zum Verkaufe oder Gebrauche zubereitetes Holz (Art. 18). Ferner wird von der Entwendung stehenden grünen Holzes aus Pflanzgärten (Art. 20) gesprochen. Hieraus dürfte sich ergeben, daß auch die Entwendung des hessischen Gesetzes einen Gewahrsam im Sinne des § 242 St.-G.-B. voraussetzt und daher nicht wohl ohne die Merkmale des Diebstahls denkbar ist.

### d) Strafen.

Die Strafe ist Geldstrafe nach dem Wert des Entwendeten, jedoch für die einzelnen Objekte in sehr verschiedener Weise bestimmt. Für dürres, stehendes Holz, ungerodetes Stockholz, Späne, Leseholz rc. wird der zweifache, wenn es aber „absichtlich gefällt oder zum Verkaufe oder Verbrauche zubereitet war," der fünffache Wertbetrag angesetzt. Für die Entwendung grünen stehenden, nicht zum Fällen bestimmten Holzes wird die Strafe nach dem Umfange des unteren Durchmessers berechnet, so z. B. daß, wenn letzterer weniger als 4 cm beträgt, der 30fache, wenn er weniger als 8 cm, der 25fache Betrag u. s. f., ein je mit dem weiteren

Umfange des Durchmessers absteigender Betrag die Strafe bildet. Die Entwendungsstrafe für Obst wird nach Körben, für Gras, Streumittel, Dammerde, Rasenplatten nach Traglasten berechnet. Das Minimum der Geldstrafe s. o.[72]).

Bei Zahlungsunfähigkeit (Art. 87) findet Umwandlung in Haft oder in Arbeitsstrafe statt. 1 Tag Haft ist gleich 1 Mark, 1 Tag Arbeit gleich 1 Mark 20 Pfennige (Art. 84 und Verordn. vom 29. August 1879, § 27); eine Erzwingung zur Verbüßung der Arbeitsstrafe ist ausgeschlossen (Ges. vom 10. Juni 1879, Art. 26); stellt sich der Bestrafte zur Arbeit nicht, so tritt Freiheitsstrafe ein, falls er nicht noch die Geldstrafe, den Wertersatz 2c. zu zahlen vermag.

**e) Versuch.**

Einen Versuch des Forstdiebstahls gibt es nicht, da — wie dargelegt wurde — das Delikt nur mit Übertretungsstrafe belegt wird. Jedoch ist die Vollendung in ähnlicher Weise, wie z. B. im kgl. sächsischen Gesetz u. a. m. bestimmt (Art. 27); außerdem wird vorsätzliche – auch ohne Entwendungsabsicht erfolgte — Beschädigung an stehendem grünen Holz, welche Absterben oder Wachstumsstörung des letzteren zur Folge hat, ebenso angesehen, als wäre das Holz entwendet worden (Art. 51). Schließlich finden sich sonst Versuchshandlungen als delicta sui generis mit Strafe belegt (unbefugtes Betreten des Waldes mit Werkzeugen, Art. 77 u. dgl).

---

[72]) Unter den Strafschärfungsgründen befindet sich auch der Rückfall, der sonst nicht wieder im Gesetz behandelt wird, in zwei Bestimmungen vertreten: es tritt zu der verwirkten Strafe deren ganzer Betrag als Schärfung, „wenn der Schuldige schon einmal wegen Entwendung von Holz oder Kohlen oder Lohrinde zu einer Haftstrafe verurteilt worden war und sich einer abermaligen Entwendung schuldig macht“ (Art. 12 Ziff. 1 f.) und um die Hälfte (ebenda 2b) wird die verwirkte Strafe erhöht, wenn er [der Schuldige] „in Fällen einer Entwendung, eines Weidefrevels oder eines Grasfrevels bei einem der zwei nächstvorhergehenden Forstgerichte wegen solchen Vergehens oder Frevels gleicher Gattung bestraft war.“

Dem Gewohnheitsfrevler kann wegen Holz- oder Rindenentwendungen und wegen der mit schneidenden Instrumenten verübten Grasentwendungen zur Geldstrafe eine zusätzliche Haftstrafe von 14 Tagen diktiert werden (Abs. 24). Vgl. ferner Art. 24, Abs. 2: „Wer als Gewohnheitsfrevler schon einmal bestraft worden ist und im nächsten Quartal wieder frevelt und von dem Forstrichter fortwährend wegen neu begangener Frevel als Gewohnheitsfrevler anerkannt wird, ist, außer der festgesetzten Strafe, mit einer Haft von 3—4 Wochen zu belegen.“

## 7. Sachsen-Meiningen.

### 37. a) Thatbestand.

Gleichfalls einen nach Objekt und Ort begrenzten Diebstahl hat das bisher noch nicht berührte, im Herzogtum Sachsen-Meiningen geltende Gesetz vom 23. Dezember 1874, die Bestrafung der Forstvergehen, sowie der Forst- und Feldpolizeiübertretungen betreffend (Sammlung der landesherrlichen Verordnungen Bd. XX. S. 51 ff.), im Auge. Als Objekte der „Forstentwendung" bezeichnet dieses Gesetz nicht bloß

1. stehendes Holz, sowie ferner „Harz, Rinde, Gras, Streu aller Art oder sonstige zu den Haupt- und Nebennutzungen der Waldungen gehörige Gegenstände," sondern auch

2. gefälltes, schon überwiesenes oder übergebenes Holz.

Für die erste Kategorie (stehendes Holz 2c.) muß der Ort der Entwendung eine Waldung sein oder ein Ort, welcher unter Forstschutz steht (Art. 1); an gefälltem Holz dagegen wird schon dann ein nach dem Specialgesetz zu ahndender Diebstahl begangen, wenn jenes „mit bloß forstlicher Zurichtung entweder auf dem Waldboden oder auf unmittelbar an den Wald angrenzenden Grundstücken, außer dem Gewahrsam eines Gebäudes oder einer daran stoßenden Einfriedigung" liegt. In einem Gewahrsam nach § 242 Str.-G.-B. befindet sich auch dieses Holz; der Sinn also auch des hier betrachteten Gesetzes geht dahin, daß erst die Begründung eines engeren Gewahrsams, einer Verwahrung die Anwendbarkeit des gemeinen Rechts herbeiführt.

Aus dem sonstigen Inhalt des Gesetzes sei folgendes hervorgehoben:

### b) Strafen.

Die Strafe für sogenannte geringere Entwendungen, d. h. solche, bei denen der Wert des Entwendeten samt dem darüber für den Verletzten erwachsenen Schaden (Art. 4) 15 Mark nicht übersteigt (Art. 5), wird nach einer ähnlichen Tabelle wie im Königreich Sachsen ausgeworfen (Art. 6. 7); bei einem Betrag bis 40 Pfg. ist ein halber bis ein Tag, bis 80 Pfg. ein bis zwei Tage, bis 1 Mark 50 Pfg. zwei bis vier Tage Gefängnis angedroht u. s. f. Als Strafabmessungsgrund sollen namentlich die Witterungsverhältnisse in Betracht gezogen werden (Art. 6); dem durch strenge Kälte bei Mangel an Brennholz zum Delikt angetriebenen Dieb ist also eine mildere Bestrafung garantiert.

Übersteigt der — wie angegeben aus Sachwert und Schadenersatz zusammengesetzte — Betrag einer Entwendung oder mehrerer, gemeinsam zur Verurteilung stehenden Entwendungen zusammengerechnet, die Summe von 15 Mark, so tritt Gefängnisstrafe von 14 Tagen bis 2 Jahren neben fakultativem Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte ein (Art. 11). Statt der angedrohten Gefängnisstrafe kann — im letzteren Falle nur, wenn sie sechs Wochen nicht übersteigt (Art. 11) — Geldstrafe erkannt werden; ein Tag Gefängnis gilt gleich 1—9 Mark (Art. 8). Auch kann der Richter statt auf Geld oder Gefängnis auf Handarbeit von der Dauer der Gefängnisstrafe erkennen (Art. 13).

### c) Rückfall.

Rückfall ist mit geschärfter Strafe bedroht (Art. 8 Ziff. 2e) und ist begründet bei Entwendungen unter 15 Mark, wenn der Dieb innerhalb des letzten Jahres, bei solchen über 15 Mark, wenn der Dieb innerhalb der letzten fünf Jahre vor Begehung der neuen That wegen Forstentwendung Strafe verbüßt hat. Daß die den Rückfall begründende Strafe durch ein Gericht des eigenen Landes verhängt sein müsse, ist nicht gefordert.

### d) Verjährung.

Die Verjährungsfrist für die Strafverfolgung der geringen Forstentwendungen beträgt sechs Monate (Art. 10), der Forstentwendung mit einem Betrag über 15 Mark drei Jahre (Art. 11). Die Vollstreckungsverjährung bezüglich der letzteren ist im Partikulargesetz nicht geregelt, richtet sich also nach Reichsrecht; die Vollstreckungsverjährung der Entwendungen unter 15 Mark ist vollendet binnen einem Jahre, und zwar soll diese Frist mit Ablauf der Zehntagsfrist nach Fällung des Erkenntnisses beginnen (Art. 10). Es muß aber jetzt als Anfangspunkt für diese Verjährungsfrist der Zeitpunkt bezeichnet werden, von dem an das Erkenntnis (Strafbefehl oder Urteil) vollstreckt werden darf. Nach dem meiningenschen Ausführungsgesetz nämlich zur deutschen Strafprozeßordnung vom 17. Juni 1879 (Sammlung der landesherrlichen Verordnungen, Bd. XXI, S. 105 ff.), § 10, finden bezüglich des Forstrügeverfahrens, soweit nicht das letztgenannte Gesetz abweichende Bestimmungen enthält, die Vorschriften der Strafprozeßordnung über das Verfahren vor den Schöffengerichten Anwendung. Die Straf-

prozeßordnung aber kennt ebensowenig wie das meiningensche Einführungsgesetz das im hier betrachteten Gesetz vom 23. Dezember 1874 vorausgesetzte Dezendium als Bedingung der Vollstreckbarkeit. Der vom Amtsrichter im Forstrügeverfahren erlassene Strafbefehl ist vielmehr vollstreckbar, wenn der Beschuldigte den Einspruch nicht in dem im Strafbefehl selbst zu bezeichnenden Termin erhebt (§ 18 des erwähnten Gesetzes vom 17. Juni 1879), während die Vollstreckbarkeit eines im Forstrügeverfahren ergangenen Urteils, (welches nach § 18 des zitierten Gesetzes vom Amtsrichter ohne Zuziehung von Schöffen erlassen wird, falls der Betrag des Forstdiebstahls 15 Mark nicht übersteigt) sich nach den Vorschriften der Strafprozeßordnung richtet. Hiernach ist der Zeitpunkt der Vollstreckungsverjährung zu bestimmen.

### e) Versuch.

Der Versuch ist nur bei den Entwendungen mit einem (Sach- und Schaden-)Betrag über 15 Mark ausdrücklch für strafbar erklärt (Art. 11); es ist aber im Partikulargesetz im allgemeinen — also auch bezüglich der Entwendungen unter 15 Mark — die Grenze zwischen Versuch und Vollendung gegenüber dem Reichsrecht in gleicher Weise verschoben wie im kgl. sächsischen Forstdiebstahlsgesetz u. a. Bei lebendigem Holz wird die Beschädigung der Entwendung gleich geachtet, wenn das Fortwachsen des Holzes zurückgehalten oder gehindert wird (Art. 2). Bei den Nebenprodukten genügt zur Vollendung des Delikts das Abkratzen, Abschneiden, Zusammenrechen u. s. w. (Art. 3).

### f) Begünstigung.

Für die Begünstigung ist — abgesehen von dem Fall des § 260 Str.-G.-B. — eine besondere Strafe insofern festgesetzt, als ein Drittel, oder, wenn die Begünstigung von dem Begünstiger vor der Begehung zugesagt war, zwei Drittel der im Gesetz angedrohten Strafe des Hauptdelikts nicht überschritten werden soll.

Diese Anordnung wäre rechtsbeständig, wenn der § 259 Str.-G.-B. respektiert worden wäre (s. o. Abschnitt 24).

Das Gesetz enthält außerdem einige zivilrechtliche Bestimmungen (Artikel 14. 15: Rückgabe des Entwendeten, Haftung für den angestifteten Schaden, insbesondere auch Haftung der Gewalthaber für ihre

Untergebenen bei in rem versio). Aus dem zweiten Abschnitt — „von den Forstpolizeiübertretungen" — sei schließlich der auf die Bestimmungen des Gesetzes in ihrer Gesamtheit bezügliche, nach den früheren Darlegungen korrekt formulierte Artikel 21 hervorgehoben: „Die Entnehmung oder Beschädigung von Waldprodukten, welche an sich die Merkmale einer Forstentwendung oder einer Forstpolizeiübertretung trägt, jedoch zur Abhilfe in augenblicklichen Notfällen geschehen ist (z. B. von Fuhrleuten, deren Geschirr umgeworfen, zerbrochen ist ꝛc.) soll, sofern nicht die Voraussetzungen von § 54 des Reichsstrafgesetzbuchs vorliegen, nur dann straflos sein, wenn der Thäter dem Waldeigentümer oder dessen Stellvertreter oder auch dem nächsten inländischen Ortsvorsteher bei erster Gelegenheit, längstens aber binnen drei Tagen, unter Darbietung barer Vergütung des Schadens, Anzeige davon gemacht hat."

## 8. Hamburg. Bremen.

Einer umfassenden eignen Gesetzgebung über den Forstdiebstahl entbehren nur Hamburg und Bremen. Abgesehen von einer nur für einen Teil des Hamburger Gebietes in Betracht kommenden Bestimmung[73]) gilt das Strafgesetzbuch, in erster Linie dessen § 242.

Demnach dürfte die Betrachtung der einschlagenden Partikulargesetzgebung und ihrer wesentlichen Abweichungen von den Bestimmungen des gemeinen Rechts erschöpft sein.

---

[73]) Bezüglich Hamburgs gilt für das Geestgebiet — und nur für dieses — ein Mandat vom 6. Juni 1882 (Anderson-Lappenbergsche Sammlung der Verordn. ꝛc. Bd. XXX, S. 411). „Da in letzter Zeit wiederholt Fälle sich ereignet haben, daß in den Gärten außerhalb der Stadt von frevelhafter Hand des Nachts Blumen abgepflückt und Gesträuche ausgerissen worden sind, so wird hiermit in Erinnerung gebracht, daß solcher Frevel in jedem Kontraventionsfalle mit angemessener Geld- oder Gefängnisstrafe werde geahndet werden."

In Bremen galt bis zur Einführung des Strafgesetzbuchs die jetzt unpraktische Verordnung vom 13. Juni 1804 (abgedruckt bei Pauli, Das Bremer Strafr., ein Handbuch für Geschworne, § 90. Bremen 1863) in der es u. a. heißt: „Niemand soll in dem hiesigen Stadtgebiete frevelhafterweise Bäume fällen oder solche auf irgend eine Weise beschädigen, Wied und Gesträuch, sowie auch Pfähle, so an den Wegen befindlich, unbefugterweise umreißen, abhauen oder beschädigen. — Wer bei einem solchen Frevel, sowie auch bei einem Diebstahl von Bäumen und Gesträuchen, Garten- und Feldfrüchten, getroffen, oder des einen oder des andern der angezeigten Frevel und Verbrechen überführt wird, hat Leibes- und den Umständen nach Zuchthausstrafe zu erwarten."

## Schlußwort.

Ein Rückblick lehrt, daß die Unterschiede der Partikularrechte unter sich mit Rücksicht auf den Forstdiebstahl prinzipieller und allzu bedeutender Art nicht sind. Es liegt die Differenz — wie schon mehrfach erwähnt wurde — zumeist mehr in der Formulierung als in dem unterliegenden Gedanken. Aus diesem Grunde ist das Verlangen nach Unifizierung der partikularen Bestimmungen über Forstdiebstahl ein allzu dringendes nicht, wenn man sich auch nicht verhehlen darf, daß jedenfalls erst bei einer solchen einheitlichen Regelung manche recht wohl entbehrliche Absonderlichkeiten einzelner Landesgesetze den verdienten Todesstoß erhalten werden.

Wohl aber muß aus einem andern Grunde eine einheitliche Gestaltung als wünschenswert bezeichnet werden.

Es war unvermeidlich, in der obigen Abhandlung mehrfach solche partikulare Bestimmungen zu streifen, die ihre Existenzberechtigung gründen können lediglich auf die Freigabe der Feldpolizei an die Landesgesetzgebung. Gerade diese — in ihrem Umfang freilich sehr unsichere — Freigabe ist ganz ungleichmäßig von den Gliedstaaten ausgenutzt worden. Es tritt in denjenigen Staaten, die in dieser Hinsicht zurückhaltend gewesen sind, wie z. B. in Sachsen, immer recht fühlbar hervor, wenn auf den Diebstahl einer Blume, einer wertlosen Quantität Futter ꝛc. die gemeine Diebstahls-, unter Umständen etwa die Rückfallsstrafe verhängt werden muß, während dieselbe That anderwärts im Reiche nach einem ganz anderen Strafensysteme behandelt wird.

Daß in diesem unerquicklichen Zustand Wandel geschaffen werde, wäre eine unbillige Zumutung an den Reichsgesetzgeber nicht. Die Gleichstellung unverwahrter Bodenerzeugnisse mit den Nahrungs- und Genußmitteln im Rahmen des § 370 Ziff. 5 Str.-G.-B. würde eine ganze Reihe partikularer Bestimmungen verüberflüssigen (s. Borggreve, Gesetzl. Regelung, S. 83).

Es wäre alsdann überdies — gegenüber dem jetzigen Zustande in Preußen z. B. — ein anderweiter Vorteil erreicht: Die strafrechtlichen Normen für den Schutz der Bodenkultur würden auch insofern sich einheitlicher gestalten, als die ungleiche Behandlung des Forst- und Felddiebstahls — wie sie sich aus dem Charakter dieser Handlungen gar nicht rechtfertigen läßt — ein Ende hätte.

Für die Beibehaltung des Forst- und Feldrügeverfahrens

sprechen im Interesse einer vereinfachten Rechtspflege mannigfache Gründe. Bei der Einheitlichkeit der Grundsätze der Partikularrechte würde hier gleichfalls eine Überleitung der letzteren in ein Reichsgesetz ohne erhebliche Schwierigkeiten von statten gehen und durch eine entsprechende Erweiterung des reichsgesetzlich geregelten Mandatsverfahrens beziehentlich durch Beschränkung der schöffengerichtlichen Kompetenz zu Gunsten der Kompetenz des Einzelrichters gewonnen werden.

Der Vorschlag, den Forst- und Felddiebstahl schlechtweg dem § 242 Str.-G.-B. zu unterstellen (Borggreve l. c.) erscheint wegen der Rückfallskonsequenzen nicht annehmbar. Gerade letztere werden früher oder später doch wohl zu einer dem § 370 Ziff. 5 Str.-G.-B. analogen Herabsetzung der Straffolgen für Diebstähle geringwertiger Objekte überhaupt führen.

## Verzeichnis der benutzten Litteratur.

### Werke und Abhandlungen.


Albert, Lehrbuch der Staatsforstwissenschaft.

Apel, leges in delicta circa arbores (1796).

O. Bähr, Der hessische Wald. Eine Darstellung der in dem vormaligen Kurfürstentum Hessen am Walde bestehenden Rechtsverhältnisse. Kassel 1879.

Bernhardt, Geschichte des Waldeigentums, der Waldwirtschaft und Forstwissenschaft.

Bernhardt, Die Waldwirtschaft und der Waldschutz.

Binding, Handbuch des Strafrechts.

Borchardt, Der Holzdiebstahl in seinen Ursachen, Folgen und Umfang ꝛc. Berlin 1842.

Borggreve, Die neuen preußischen Gesetzesvorlagen, betreffend die Bestrafung des Holzdiebstahls ꝛc. (in dessen und Grunerts Forstliche Blätter, Zeitschrift für Forst- und Jagdwesen, [3. Folge 2.] Jahrgang 1878).

Borggreve. Die gesetzliche Regelung der Feld- und Forstpolizei. Leipzig 1880.

Bülow und Hagemann, Erörterungen aus allen Teilen der Rechtsgelehrsamkeit.

Cropp, Der Diebstahl nach dem älteren Recht der freien Städte ꝛc. Hamburg, Lübeck, Bremen (in Hudtwalker und Trummer, Kriminalistische Beiträge, Bd. II).

Dollmann, Die Entwendung nach den Quellen des gemeinen Rechts (1834).

Ebing, Die Rechtsverhältnisse des Waldes (1874).

Eichhorn, Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte (5. Aufl.).

Endemann (und Hildebrand), Das Kaiserrecht nach der Handschrift von 1372.

Fritsch, corpus juris venatorio-forestalis.

Feuerbach (und Mittermaier), Lehrbuch des ꝛc. peinlichen Rechts (14. Ausg. 1847).

Grimm, Weistümer.

Grimm, Rechtsaltertümer.

Günther, De furti notione per leges constituta accuratius definienda (1806).

Häberlin, Juris criminalis ex speculis Saxonico et Suevico adumbratio.

Hälschner, System des preußischen Strafrechts (1868).

Heffter, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts (6. Aufl., 1857)

Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts.

Heinze, Verhältnis des Reichsstrafrechts zum Landesstrafrecht.

Heiß, Der Wald und die Gesetzgebung (1875).

Henke, Handbuch des Kriminalrechts.

Herbst, Die Entwendung im Sinne der §§ 6, 18 ff. d. F.- u. F.-P.-G. (in Goltdammer, Archiv XXX).

Kleinschrod, Über den Begriff, das Wesen und die Bestrafung des Diebstahls (in dessen Abhandlungen aus dem peinlichen Recht. Teil II).

Kramer, Darstellung des peinlichen Rechts.

Krause, Über die Forstgesetzgebung in Deutschland (1834).

Lamm, Über den Begriff des Feld- und Gartendiebstahls (in Schwarze, Allgemeine Gerichtszeitung, Jahrg. 4. 1860).

v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts (2. Aufl. 1884).

Löw, Über die Markgenossenschaften (1829).

Löwe, Über die Bedeutung des Wortes „Gewahrsam" in dem Forst- ꝛc. Strafgesetze vom Jahre 1855 (in Schwarze, Gerichtszeitung, Jahrg. 5).

Loycke, Über den Begriff des Holzdiebstahls in der gegenwärtigen preußischen Strafgesetzgebung (bei Goltdammer, Archiv, Bd. XIV. S. 713.

Martin, Lehrbuch des teutschen gem. Kriminalrechts (1825).

Maurer, Das Stadt- und Landrechtsbuch Ruprechts von Freising (1839).

Maurer, Markenverfassung in Deutschland, 1859.

Maurer, Einleitung zur Geschichte der Mark-, Hof-, Dorf- und Stadtverfassung (1854).

Mößler, Handbuch des in Sachsen geltenden Rechts über Verbrechen und Strafen, I, 2.

Ritze, Das Holzdiebstahlsgesetz und das deutsche Strafgesetz (in Goltdammer, Archiv XIX. 1871).

Otto, „Zum Strafgesetzbuch für den Norddeutschen Bund" (in Annalen des Ober-Appellationsgerichts. Dresden, Bd. VIII, S. 43 ff.).

Pfeil, Die Forstpolizeigesetze Deutschlands und Frankreichs (1834).

Püttmann, elementa juris criminalis (1802).

Roßhirt, Lehrbuch des Kriminalrechts.

Rotering, Über den Gewahrsam im Sinne des § 242 Str.-G.-B. (in Gerichtssaal, Bd. XXXV, S. 350—370).

Roth, Theorie der Gesetzgebung und Forstverwaltung (1841).

Roth, Handbuch des Forstrechts 2c. nach den in Bayern geltenden Gesetzen (1863).

Roth, Geschichte des Forst- und Jagdwesens in Deutschland (1879).

Roth, Einiges zur Beurteilung der neueren Forstgesetze (in „Kritische Vierteljahrsschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft". 1881. N. F. Bd. IV, S. 233 ff.).

Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts (2. Aufl.).

Schwappach, Die forstgeschichtliche Bedeutung der lex salica (in Forstwissensch. Centralbl. 1882. S. 243 ff.).

Schwappach, Die forst- und jagdgeschichtliche Bedeutung der Volksrechte (in Forstw. Centralbl. 1883. S. 207 ff.).

Schwappach, Handbuch der Forst- und Jagdgeschichte, Lieferung I (1885).

Seutter, Die Forstpolizei-Strafgesetzgebung, wissenschaftlich begründet 2c. (1831).

Stieglitz, Geschichtliche Darstellung der Eigentumsverhältnisse an Wald und Jagd in Deutschland (1832).

Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen.

Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts. Bd. II, 2. Aufl. (1883).

Tittmann, Handbuch der Strafrechtswissenschaft (2. Bd. 1883).

Tscherning, Einige Bemerkungen zu dem Entwurf vom 24. Okt. 1878 für ein Forststrafgesetz in Württemberg (herausgeg. von Moritz Mohl 1879).

Wilda, Strafrecht der Germanen (1842).

Zeller, Lehrbuch der Polizeiwissenschaft.

Anonym: Der Holzdiebstahl und die Eröffnung öffentlicher Holzverkaufsanstalten im Obererzgebirge. Ein Beitrag zur specielleren Kenntnis des Volkslebens und seiner Zustände. Grimma, Druck und Verlag des Verlagscomptoirs 1841); ferner ein Gutachten über den Charakter des Holzdiebstahls bei Goltdammer, Archiv, Bd. XIV., S. 451.

Die Aufsätze in Holtzendorff, Rechtslexikon, 3. Aufl., über Forstpolizei, Forststrafrecht, Forststrafverfahren, Feldfrevel, Feldpolizeiordnung, Holzfrevel.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen. Annalen des Ober-App.-Gerichts (bez. Ober-Landesgerichts), Dresden.

Stenglein, Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtswissenschaft in Deutschland.

## Kommentare und Gesetzesausgaben.

### Anhalt.

Zusammenstellung des im Herzogtum Anhalt geltenden Polizeistrafrechts 2c. ausgearbeitet im Herzogl. Staatsministerium. Dessau 1877.

### Baden.

Neubronn, Das badische Gesetz vom 25. Februar 1879, betreffend das Forststrafrecht und Forststrafverfahren 2c. Mannheim 1879.

### Bayern.

Brater, Forstgesetz vom 28. März 1852, erläutert. Erlangen 1856.

Ganghofer, Das Forstgesetz für das Königreich Bayern in neuer Textierung vom Jahre 1879 rc. (größere Ausgabe). Augsburg 1880.

Reger, Die in Bayern geltende Allgemeine Strafgesetzgebung. Ansbach 1880.

Das revidierte Forststrafgesetz für die Pfalz. Bekanntmachung vom 2. Okt. 1879. Würzburg 1879 („Würzburger Volksausgabe").

**Braunschweig.**

Mansfeld, Die Forst-, Jagd- und Fischerei-Strafgesetze des Herzogtums Braunschweig. 1879.

**Elsaß-Lothringen.**

Solff und Mitscher, Die in Elsaß-Lothringen geltenden Forst- und Jagdgesetze. Straßburg 1876.

Schöffenbüchlein für Elsaß-Lothringen (Manuel des échevins d'Als.-Lorr.). Straßburg 1879, enthält das im Text besprochene Gesetz noch nicht.

**Hessen.**

Forst-. Jagd- und Fischerei-Strafwesen im Großherzogtum Hessen rc. Sonderabdruck aus dem Handbuch für die Forst- und Kameralverwaltung im Großherzogtum Hessen. Herausgegeben vom Großherzogl. Ministerium der Finanzen rc. Darmstadt 1882.

**Mecklenburg.**

Amsberg. Die mecklenb. Verordnung zur Ausf. der Str.-P.-O. vom 28. Mai 1879 nebst den Mecklenb. Verordnungen vom 31. Mai 1879, betreffend die Bestrafung der Forstfrevel und vom 2. Sept. 1879 betr. die Bestrafung der Feldfrevel.

**Preußen.**

Hahn, Das Holzdiebstahlsgesetz vom 7. Juni 1821 mit Kommentar, Ergänzungen und Beilagen rc. Breslau 1836.

Bank, Die preußischen Gesetze zum Schutze der Forsten und Forstbeamten rc. Berlin 1867.

Kletke, Gesetz, den Diebstahl an Holz und anderen Waldprodukten, betr. vom 2. Juni 1852. Brandenburg 1867. (Weitere auf das 52er Holzdiebstahlsgesetz bezügliche Litteratur bei Rönne, Ergänzungen, Bd. IV).

Günther, Das preuß. Gesetz vom 15. April 1878, betr. den Forstdiebstahl m. Erl. rc. Breslau 1878.

Oehlschläger und Bernhardt, Gesetz betr. den Holzdiebstahl vom 15. April 1878, m. Erl. herausgeg., 3. Aufl. Berlin 1880.

Bülow und Sterneberg, Das Feld- und Forstpolizeigesetz vom 1. April 1880, m. Erl. herausgeg. 3. Aufl. Berlin 1883.

Solms, Forstdiebstahlgesetz und Forst- und Feldpolizeigesetz nebst Ausführungs-Bestimmungen.

Kohli, Sammlung der preußischen Forst- und Jagdgesetze vom Jahre 1806 bis auf die neueste Zeit, m. Erl. herausgeg. Berlin 1884.

Die preußischen Forst-, Jagd- und Fischereigesetze, Neuwied und Leipzig. 1884. (Heusers Gesetzsammlung 21).

**Sachsen.**

Baumgarten-Crusius, Das Forststrafgesetz f. d. Königreich Sachsen nebst den damit in Verbindung stehenden Gesetzen 2c., erläutert 2c. Leipzig 1848.

Krug, Kommentar z. d. Strafgesetzbuche f. d. Königreich Sachsen vom 11. August 1855 und den damit in Verbindung stehenden Gesetzen. 2. Ausg., Leipzig 1861.

Richter. Die königl. sächs. m. d. Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich in Verbindung stehenden Gesetze vom 15., 20. und 30. April 1873 2c. Mit Anmerkungen. Dresden.

Mangold, Das im Königreich Sachsen neben den Strafgesetzbüchern geltende Reichs- und Landesstrafrecht. Bd. I. Leipzig 1886.

**Thüringen.**

Martin, Die Übertretungen in den Staaten der Thüringer Gerichtsgemeinschaft. Zusammenstellung der f. d. strafr. Kompetenz der Einzelrichter maßgebenden Gesetze 2c. 2c. Jena 1872.

**Württemberg.**

Elben, Das württembergische Forststrafgesetz vom 2. Septbr. 1879. Herausgeg. m. Anmerkungen. Stuttgart 1881.

Elben und Jäger, Das württembergische Forstpolizeigesetz v. 8. Sept. 1879. Handausg. mit Anm. Stuttgart 1882.

Von den Kommentaren zum Strafgesetzbuch waren Rüdorff und Olshausen nur in den vorletzten Auflagen zur Hand.

## Gesetzgeberische Verhandlungen u. dgl.

**Anhalt.**

Begründung des Gesetzentwurfs, betreffend den Forstdiebstahl (Amtliche Protokolle des anhaltischen Landstags. 1879. S. 509 ff.)

**Altenburg.**

Landtagsblätter. — Mitteilungen und Nachrichten vom Landtage, 1870 bis 73. — Herausgeg. von d. Landschaft (Erste Abteil. S. 24 ff., zweite Abteil. S. 26 ff.).

**Bayern.**

Verhandlungen der Kammer der Abgeordneten des Bayrischen Landtags im Jahre 1851. Beilagen-Band I (Beil LI, S. 625).

**Koburg-Gotha.**

Verhandlungen des gemeinschaftlichen Landtags. 1877—1880 (S. 251 ff., S. 329 ff.).

**Preußen.**

Stenogr. Berichte über die Verhandl. d. am 3. Oktbr. 1877 einberufenen Landtags.

1. Herrenhaus. Erster Band (Verhandlungen).
2. Herrenhaus. Zweiter Band (Anlagen).
3. Haus der Abgeordneten. Zweiter Band (Verhandlungen).

4. Anlagen zu den Stenogr. Berichten über die Verhandlungen des Hauses der Abgeordneten während der 2. Session der 13. Legislaturperiode. 2. Bd.

Sachsen.

Mitteilungen über die Verhandlungen des ordentl. Landtags im Königr. Sachsen während des Jahres 1871—1872. Erste Kammer, 1. u. 2. Band; zweite Kammer, 4. u. 5. Band (vgl. unten Anm. 48).

**Weimar.**

Verhandl. des 19. ordentl. Landtags im Großherzogtum Sachsen-Weimar-Eisenach. Erste Abteil. S. 458 ff., zweite Abteil. S. 367.

Desgl. d. 21. ordentl. Landtags (erste Abteil. S. 104 ff., zweite Abteil. S. 142 ff., S. 185).

---

Bericht über die IX. Versammlung deutscher Forstmänner zu Wildbad vom 13.—17. Sept. 1880 (Berlin 1881).

Abgeschlossen: August 1886.

---

4.

## Einige irrenärztliche Bemerkungen über die strafrechtliche Bedeutung des sogenannten Hypnotismus.

Von Dr. C. Rieger,
Professor der Psychiatrie in Würzburg.

---

Der Aufsatz von Lilienthals in Band VII S. 281 ff. dieser Zeitschrift: „Der Hypnotismus und das Strafrecht" gibt mir einen erwünschten Anlaß, meinerseits vom irrenärztlichen Standpunkt aus einige kurze Bemerkungen an diesen Gegenstand zu knüpfen. Ich darf im nachstehenden jenen überaus inhaltsreichen und wertvollen Aufsatz als bekannt voraussetzen, der ja eine Menge von Berichten über sogenannte hypnotische Zustände reproduziert und so auch denjenigen Leser, der sich bisher um die Sache nicht gekümmert hat, vollständig orientiert.

Die strafrechtlichen Beziehungen, welche die sogenannten hypnotischen Erscheinungen gewinnen können, sind, wie ebenfalls dort schon auseinandergesetzt, einerseits solche zum materiellen Strafrecht, indem mittelst hypnotisierender Prozeduren ein Individuum entweder Subjekt oder Objekt gewisser strafbarer Handlungen werden kann. Anderseits ergeben sich Beziehungen zum Strafprozeßverfahren, insofern als hypnotische Zustände für die Gewinnung eines richtigen Thatbestands einer strafbaren Handlung gegenüber in Betracht kommen können, sei es fördernd oder hindernd.

Thatsächlich thut jedoch kein Strafgesetzbuch und keine Strafprozeßordnung der hypnotischen Zustände ausdrücklich Erwähnung. Es dürften überhaupt bis jetzt bei keiner kriminalistischen Kodifikation die betreffenden Zustände dem Gesetzgeber bestimmt ins Bewußtsein getreten sein als eventuell in Betracht kommend. Wir können zwar heutzutage die Frage erheben, ob etwa dasjenige, was von den Thatsachen des sogenannten Hypnotismus möglicherweise für das

Strafrecht bedeutungsvoll werden kann, sich ungezwungen unter bestehende Paragraphen subsumieren läßt. Vorderhand muß uns aber viel mehr die Thatsache interessieren, daß auch die zivilisiertesten Völker bis jetzt ausgekommen sind mit Strafgesetzbüchern, bei deren Abfassung an den Hypnotismus gar nicht gedacht wurde. Wenn man dem gegenüber bedenkt, daß die gewöhnlichen Zustände von Geisteskrankheit seit alten Zeiten im Strafgesetz berücksichtigt werden, und daß deren Nichtberücksichtigung uns praktisch einfach ganz undenkbar erscheinen müßte; wenn man ferner bedenkt, daß ja wohl vielleicht in prinzipiellen Auffassungen und daraus folgenden alles beherrschenden Konsequenzen kriminalistische Kodifikationen in starke Widersprüche mit der Natur und Wirklichkeit geraten können, daß aber nicht leicht eine Einzelerscheinung vollständig vergessen werden kann, sobald sie irgend wie erheblich für das Strafrecht wird: dieses alles in Betracht gezogen, kann es sich eigentlich nur um die Alternative handeln:

> Entweder verdient die ganze Sache gar keine Beachtung im Strafrecht, weil sie zwar schon längst vorhanden und bekannt, aber strafrechtlich bedeutungslos ist; oder aber ist sie erst jetzt von Bedeutung geworden, weil seit der Abfassung unserer Strafgesetzbücher in ihr ein neues kriminalistisch belangreiches Moment aufgetreten ist.

Es würde sich im letztern Falle um eine Erscheinung handeln, die etwa in Analogie zu setzen wäre mit der Reblaus, mit Dynamitverbrechen und dergl., womit sich die Gesetzgebung auch erst in neuerer Zeit befassen mußte, weil die Thatsachen früher nicht existierten. Auch könnte es sich handeln um eine Erscheinung, die nur eine regionale Bedeutung hätte, in dem einen Lande Berücksichtigung verdiente, in dem andern nicht, etwa so, wie in einem andern Gebiete die Medizinalverwaltung in Frankreich in neuerer Zeit den Pasteur'schen Schutzimpfungen gegen Hundswut lebhafteste Förderung angedeihen ließ, während die deutschen Regierungen erklären konnten, daß sie schon aus dem einfachen Grunde keinen Anlaß haben, sich mit der Sache zu befassen, weil Fälle von Hundswut in den letzten Jahren in Deutschland so gut wie gar nicht vorgekommen sind.

Ich schicke absichtlich diese Erwägungen voran und weise auf die oben genannten Beispiele hin, weil mir vor allem daran liegt, zu verhüten, daß von vornherein die falsche Auffassung an die Thatsachen des sogenannten Hypnotismus herangebracht werde, als ob

es sich um Erscheinungen handelte, die für die durchschnittlichen Normalverhältnisse der menschlichen Gesellschaft überhaupt durchweg praktisch in Betracht kämen, so wie also z. B. die gewöhnlichen Geisteskrankheiten, die in einem gewissen geringen Prozentsatz sich überall unter allen Menschen vorfinden, und deshalb auch, wie schon oben bemerkt, seit lange von jeder Gesetzgebung berücksichtigt werden. Dem gegenüber ist es nun ganz zweifellos, daß es große Menschenmassen gibt, in denen niemals eine bewußte und absichtliche Hypnotisierung sich ereignet hat, und daß man dieselben nach Millionen zählen darf. Für diese war also die legislatorische Ignorierung des Hypnotismus jedenfalls vollständig gerechtfertigt, und im Hinblick auf sie wäre demnach unsre obige Frage in ersterem Sinne zu entscheiden. Dem gegenüber ließe sich aber heutzutage eben der Einwand erheben, daß dieser unberührte Zustand der großen Majorität der Menschenmassen durch menschliches Eingreifen bedeutend abgeändert werden könne. Und zweifellos handelt es sich in der That gerade darum, daß es der Willkür einzelner überlassen ist, ob sie eine Bevölkerung mit dem Hypnotismus verschonen oder behelligen will. Und finden sich solche, die anfangen unter einer Bevölkerung die Disposition zum Hypnotischwerden zu verbreiten, so ist dann allerdings möglicherweise ein strafrechtliches Einschreiten geboten. Keinen Augenblick aber dürfen wir vergessen, daß nicht ohne weiteres jeder Mensch ein Opfer hypnotisierender Prozeduren werden kann, etwa so, wie jeder im gewöhnlichen Sinne des Wortes vergiftet werden kann, sondern daß die willkürlich und absichtlich erzeugte Geistesstörung, in der sich Hypnotisierte befinden, nur unter ganz besonderen Bedingungen zustandekommen kann. Es müssen viele begünstigende Umstände zusammenwirken, um einen Menschen in dieser Weise künstlich verrückt zu machen, während es bekanntlich, um einen z. B. durch Alkohol in einen Zustand vorübergehender Geistesstörung zu versetzen, keiner weiteren Umstände als eben einer genügenden Dosis des Giftes bedarf. Daß dieser wesentliche Gesichtspunkt in frühern Zeiten ganz vernachlässigt wurde, daß man in den hypnotischen Zuständen alles mögliche andre sah, das war der Hauptgrund, warum sie in frühern Zeiten zwar in ihrer Thatsächlichkeit reichlich konstatiert wurden, aber immer in den sonderbarsten Verzerrungen sich in den Köpfen wiederspiegelten, wogegen dann die notwendige Reaktion nicht ausbleiben konnte, daß immer wieder das Kind mit dem Bade ausgeschüttet, der Sinn mit

dem Unsinn in die Ecke geworfen wurde. Natürlich mußten sich die Thatsachen stets wieder aufs neue Bahn brechen, und heutzutage kann kein vernünftiger Mensch an der Wirklichkeit dessen zweifeln, daß es möglich ist, gewisse, im gegebenen Augenblick in normalem Geisteszustand befindliche Individuen durch bloße Beeinflussung ihrer Sinnesthätigkeit in einen vorübergehenden Zustand von Geistesstörung zu versetzen. Wenn es aber heute weniger darauf ankommt, die Wirklichkeit der Thatsachen gegen leichtfertige Anzweiflungen zu schützen, so ist dagegen der Protest einer besonnenen Betrachtung gegen die Überschätzung ihrer Bedeutung auch heute sehr am Platze. Die mystischen Faseleien, die zu Anfang des Jahrhunderts von der „Naturphilosophie“ über den „animalischen Magnetismus“ vorgebracht wurden, sind zwar heutzutage weniger zu fürchten. Aber wenn jene Zeit ihre Phrasen von der „höheren Leiblichkeit“ und dergl. hatte, so ist eben auch in unsrer Zeit die Wahrheit noch immer durch „Schlagworte“ bedroht. Ein solches ist z. B. das Wort: „psycho-physisch,“ das man leider so überaus oft in einer Weise gebraucht sieht, die mit seiner anfänglich mit gutem Grund in die Wissenschaft eingeführten Bedeutung entfernt nichts mehr zu thun hat. So hört man denn auch oft die Äußerung, die hypnotischen Zustände seien „psycho-physisch“ aufzufassen, oder ähnliche absolut inhaltsleere Phrasen. Gerade das Gegenteil könnte man mit Recht behaupten, wollte man überhaupt an diesen nicht hergehörigen Begriff anknüpfen: daß nämlich beim Hypnotischwerden eben von einer gesetzmäßigen Beziehung zwischen physikalischem Reiz und psychischer Reaktion durchaus keine Rede sein kann, sondern daß, ziemlich gleichgültig wie und wie stark die äußere Beeinflussung stattfindet, fast alles auf eine vorderhand nicht weiter analysierbare Disposition oder Empfänglichkeit der Versuchsperson ankommt. Es liegt mir viel daran, auf diese prinzipiell wichtigen Gesichtspunkte gerade auch die Leser dieser Zeitschrift hinzuweisen, die geneigt sein könnten, anzunehmen, es komme nur auf den ernstlichen Vorsatz zu hypnotisieren an, um ihn in die That umzusetzen so, wie man einen mit etwas anderm sicher vergiften kann. Und es ist vor allem auch darum: um dieser so ganz außerordentlich individuellen Gestaltung willen, das ganze Gebiet des Hypnotismus sehr wenig geeignet zu generalisierenden gesetzgeberischen Formulierungen.

Jene Disposition, auf die alles ankommt, ist in sehr vielen Fällen dieselbe, die einen Menschen als einen auch zu gewöhnlichen

Geistes- und Nervenkrankheiten veranlagten erkennen läßt, und die man mit einem heutzutage noch ziemlich inhaltsleeren, doch zur raschen Verständigung unter Ärzten brauchbaren Wort als „neuropathische" bezeichnet. Jedoch braucht sich die Disposition zum Hypnotischwerden und die zu der gewöhnlichen Verücktheit durchaus nicht in der Art zu decken, daß alle Individuen, die eine deutliche Anlage zur Verrücktheit haben, besonders leicht zu hypnotisieren sein müßten. Nur so viel kann man sagen, daß, wenn man z. B. in eine Schar deutlich hysterischer Männer oder Frauen hineingreift, man viel bessere Chancen hat, daß die hypnotisierenden Prozeduren den gewünschten Erfolg haben, als wenn man es unter gewöhnlichen normalen Menschen versucht.

Die Disposition zum Hypnotischwerden kann aber umgekehrt auch vorhanden sein bei Leuten, denen gegenüber man im übrigen keinen Grund hätte, sie für besonders disponiert zu Geistesstörungen zu halten. Doch bedarf es solchen gegenüber, allen Erfahrungen nach, größerer Mühe, um den abnormen Zustand herbeizuführen, während dann die große Mehrzahl der normalen Durchschnittsmenschen überhaupt durchaus nicht in der beabsichtigten Weise zu beeinflussen ist. Wenn ich z. B. zu hypnotisieren versuche, so gelingt es mir immer nur an Individuen, die ich auch abgesehen hievon als stark „neuropathisch" bezeichnen muß. Versucht es ein professioneller „Magnetiseur," dem alles daran liegen muß, daß er zu seinem Geld kommt und daß die Vorstellung gelingt, der alle ihm aus langer Praxis bekannten unterstützenden Mittel zu Hilfe nimmt, so hat er natürlich viel bessere Aussichten auf positive Resultate auch gegenüber von nicht übermäßig „neuropathischen" Menschen.

So viel von der Disposition noch Unberührter. Viel wichtiger aber ist die alles beherrschende Thatsache, daß die Disposition sich ganz gewaltig steigert, sobald ein Individuum schon mehrmals hypnotisiert worden ist. Diese sich jedem, der schon hypnotisiert hat, in allererster Linie aufdrängende Thatsache ist auch in dem Aufsatz von Lilienthals (konf. S. 366 ff.) durch zahlreiche Citate aus der Litteratur des Hypnotismus illustriert. Diese Steigerung der Disposition hat aber auch noch eine andre Seite, nämlich die, daß sie nicht bloß bei dem betreffenden Individuum selbst sich geltend machen kann, sondern auch die Umgebung mitergreifen, daß es zu einer förmlichen „psychischen Epidemie" kommen kann. Dies ist gerade die unter sozialen Gesichtspunkten wichtigste Seite des Hypnotismus,

die meines Wissens bis jetzt noch viel zu wenig betont wurde. Eine solche „psychische Epidemie“ hat sich gegenwärtig zweifellos in den beiden Hauptzentren des Hypnotisierens entwickelt, über welche auch dem Aufsatz von Lilienthals so vieles zu entnehmen ist: in dem „hospice de la Salpêtrière“ in Paris und in Nancy. Bezüglich letztrer Stadt habe ich neulich die auffallende Behauptung gelesen, in derselben und in ihrer Umgebung sei die Anlage zur Verrücktheit überhaupt sehr verbreitet. Man wird aber gar nicht nötig haben, diese doch jedenfalls schwer beweisbare Behauptung zur Erklärung des Umstandes zu Hilfe zu nehmen, daß in Nancy eine Schrecken erregende Menge von Menschen beiderlei Geschlechts hypnotisierbar ist, wovon man eben anderswo nichts bemerken kann. Sondern es wird einfach genügen, an die Jahrhunderte alte Erfahrung zu erinnern, daß eine solche Disposition etwas ungemein Ansteckendes hat, wie man seit der Zeit der antiken Korybanten, der Cybeletänzer, der Geißler, der Tanzwütigen und sonstiger Besessener und aus unzähligen andern verwandten historischen Erscheinungen weiß. Wenn diese letzteren einerseits durch das heutige Studium des Hypnotismus Licht erhalten, so ist anderseits auch dieser wieder ganz in ihrem Lichte zu betrachten, und es ist daraus vor allem zu lernen, daß durch derartige Aufregungen, die eine Bevölkerung befallen, eine ganz außerordentliche Steigerung der Disposition zu abnormen Geisteszuständen bewirkt werden kann.

Von diesem Gesichtspunkt aus ergibt sich auch die wichtigste praktische Konsequenz für die Betrachtung und Behandlung des Hypnotismus in sozialer Hinsicht und für die Aufgaben des Staates ihm gegenüber. Es wird sich aber hier in erster Linie durchaus nicht um strafrechtliche, sondern um polizeiliche Bestimmungen handeln, die als prophylaktische gegen den Ausbruch einer solchen psychischen Epidemie zu betrachten sind. Solcher Verbote sind auch schon in dem Aufsatze von Lilienthals (a. a. O. S. 371) mehrere als thatsächlich ergangen angeführt, und ich kann denselben noch einen neueren Ministerialerlaß aus dem Großherzogtum Baden vom 29. September 1886 [1]) hinzufügen, in welchem die Behörden angewiesen werden, die hypnotischen Schaustellungen zu verbieten. Es wird in

---

[1]) Ich citiere denselben nach den: „Annales médico-psychologiques“ September 1887. S. 347, die ihn abdrucken aus der „Revue d'administration“ Mai 1887.

demselben ferner darauf hingewiesen, daß die Veranstalter solcher Schaustellungen auch strafrechtlich zu belangen seien wegen Übertretung von § 360 al. 11 des R. Str.-G.-B.: „Mit Geldstrafe bis zu einhundertundfünfzig Mark oder mit Haft wird bestraft, wer ungebührlicherweise ruhestörenden Lärm erregt oder wer groben Unfug verübt.“ Indem dieser Erlaß noch ausdrücklich die rein wissenschaftlichen und die absolut privaten Versuche ausnimmt, hat er meines Erachtens die Frage sehr glücklich gelöst gerade durch den Hinweis auf den groben Unfug und auf die Ruhestörung. Jener Paragraph des deutschen Strafgesetzbuches ist überhaupt ein rechter Schutzparagraph für die Nerven des ruhigen Bürgers, er paßt deshalb auch sehr gut hieher, wo es sich darum handelt, eine Bevölkerung davor zu schützen, daß eine Nervenüberreizung und Beunruhigung künstlich in sie hineingetragen werde. Da die Strafgesetzbücher andrer Staaten wohl auch einen ähnlichen Paragraphen besitzen werden, so dürfte auch anderswo vor allem unter diesem Gesichtspunkt vorzugehen sein. Besonders in Frankreich schiene mir dieses sehr nötig. Die künstliche Züchtung der tollsten Verrücktheiten im hospice de la Salpêtrière, von der ich mich schon im Jahre 1880 persönlich häufig überzeugen konnte und die seither allen Berichten zufolge noch immer üppiger ins Kraut geschossen sein muß, hat besonders mit ihrem oft geradezu ekelhaften sexuellen Beigeschmack etwas vom Standpunkt der Polizei höchst Bedenkliches. Studenten, die mit den hysterischen Prostituierten jenes Spitals lange „suggerierte“ Liebesszenen aufführen, müssen einfach als polizeiwidrige Erscheinungen bezeichnet werden. Wenn derartiges jahrelang in Spitälern getrieben wird, ist es dann auch kein Wunder, daß hypnotische Vorstellungen schließlich zu Programmnummern des café-concert werden. Ein ungemein starkes Stück dieser Art hatte ich selbst Gelegenheit, am 18. Oktober d. J. in Marseille zu beobachten. An allen Ecken der Stadt luden Plakate in schreienden Farben in ein öffentliches Vergnügungslokal ein zu dessen größtem Zugstück, der wahren „pièce de résistance“, das nach allen Trapez-, Clown-, Tanz- und Sangeskünsten in Aussicht gestellt wurde: „die Hypnotisierung im Löwenkäfig“. Ein Tierbändiger fuhr seinen eleganten Käfig mit drei dressierten mächtigen Löwen beiderlei Geschlechts aufs Podium und machte zuerst selbst die üblichen Kunststücke (Kopf in den Rachen stecken u. dergl.). Dann wurde eine junge, interessant und hysterisch aussehende Person in malerischen weißen Gewändern

von einem Herrn mit äußerst wichtiger Miene hereingeschleppt; derselbe hielt eine hochtönende Rede von der „science“, der es in neuerer Zeit gelungen, die wunderbaren Thatsachen des Hypnotismus zu „constater“, wenn auch noch nicht zu „expliquer“. Die gut dressierte Person war dann im Augenblick hypnotisiert, wurde in diesem Zustande zu den gut dressierten Löwen in den Käfig geführt, wo sich dann schließlich nach mancherlei anderm (auch ihr Kopf kam in den Löwenrachen) das Schlußtableau entwickelte, daß die mächtigen Bestien vielmals über die über zwei Stuhllehnen kataleptisch ausgestreckte Dame in großen Sätzen und unter fürchterlichem Gebrüll wegsprangen, am Ende noch zwischen prasselnden Feuerrädern und ähnlicher Pyrotechnik. Das zahlreiche Publikum schien dieses Schauspiel ebenso erhebend als belehrend zu finden; in meiner Nachbarschaft wurden wissenschaftliche Bemerkungen gemacht, und unvergeßlich bleibt mir die Kritik eines Herrn, der, wahrscheinlich Arzt, vielleicht im „Laboratorium der Salpêtrière“ schon vollendetere Leistungen gesehen hatte und mit sachverständiger Überlegenheit äußerte: „la catalepsie n' est pas parfaite.“ Man muß bedenken, daß Marseille in Südfrankreich liegt, wo die in neuerer Zeit wieder überaus beliebten Stiergefechte die Nerven des Publikums schon an gehörige Reize gewöhnt haben.

Daß die deutsche Polizei etwas derartiges nicht dulden würde, dürfte zweifellos sein. Wie sie bisher verhindert hat, daß der grobe Unfug, den die sogenannte „Heilsarmee“ in andern Ländern treibt, die deutsche Bevölkerung belästigt oder verrückt macht, so würde sie es auch derartigen verwandten Ausschreitungen gegenüber halten. Und dieses gewiß mit gutem Rechte. Denn der Staat hat die Pflicht, die einzelnen vor ihrer eignen Unvernunft zu schützen.

Dieser prophylaktische Gesichtspunkt ist, wie schon oben betont, zweifellos der wichtigste, und ein dementsprechendes Handeln schneidet überhaupt alles übrige an der Wurzel ab. Denn der Hypnotismus vermag nur dann erheblichen Schaden zu stiften, wenn er in der oben angedeuteten Weise sich irgendwo einnisten kann. Nur dann ergreift er auch Individuen, die unter gewöhnlichen Verhältnissen ein normales geistiges Gleichgewicht haben. Bleiben die Versuche dagegen ganz vereinzelt, so werden sie nur gelingen an solchen, die ohnedies zu geistigen Abnormitäten disponiert sind, und der Irrenarzt, der es mit ihnen zu thun hat, wird ja dann auch wissen, wie weit er gehen darf.

Daß die hypnotischen Experimente für Sachverständige, Psychologen und Irrenärzte, nach manchen Richtungen von größtem theoretischem Werte sind, bin ich der letzte zu verkennen, wie ich diesen Umstand auch in meiner Schrift: „Der Hypnotismus". (Jena. Fischer. 1884.) sehr hervorgehoben habe. Seither ist aber der Mißbrauch erheblich gestiegen, und dagegen ist es Pflicht zu protestieren. Und was eine ernsthafte Psychologie interessiert, das läßt sich auch an ganz wenigen Versuchen lernen, ohne daß man menschliche Individuen zu Artefakten ausbildet, an denen schließlich nichts weiter interessant ist, als daß sie genau nach der Pfeife ihres Dressiermeisters tanzen.

Wenn wir mit gutem Grunde hoffen dürfen, daß unsre deutsche Polizei uns davor schützt, daß eine hypnotische Masseninfektion sich irgendwo bei uns festsetzt, so wird durch diese Prophylaxis die Möglichkeit daß der Hypnotismus kriminalistisch von Belang werden könnte, zum größten Teile abgeschnitten aus dem einfachen Grunde, weil es eben dann überhaupt verschwindend wenige Hypnotisierungen gibt, von denen dann auch wieder nur ein minimaler Bruchteil kriminell werden kann. Es liegt durchaus nicht etwa an einem Unterschiede der literarischen Produktivität der beiden Länder, daß, wie dies auch der Aufsatz v. Lilienthals so deutlich wiederspiegelt, eine massenhafte französische hypnotische Litteratur gegenüber einer verschwindend geringen deutschen besteht. Frankreich hat eben den Hypnotismus, wie es die Hundswut hat, uns fehlen gegenwärtig diese interessanten Erscheinungen — in beiden Fällen dürfte der Unterschied lediglich auf verschiedene Polizeimaßregeln zurückzuführen sein.

Die ganz vereinzelten Fälle, die auch unter den gegenwärtigen Verhältnissen bei uns kriminell werden können — der Mißbrauch der Disposition nervöser Individuen in irgend welchem Sinne — lassen sich, wie dies v. Lilienthal ausführlich dargethan, auf dem Boden des heute geltenden Strafrechts behandeln. Praktisch in Betracht kommt dabei ja eigentlich nur der Mißbrauch des Hypnotisierens in sexueller Hinsicht, demgegenüber unser Strafgesetzbuch vollständig genügt. — (Vergl. §§ 176 u. 177.)

Wenn also v. Lilienthal in seiner Schlußbetrachtung über die „Einrede des Hypnotismus" bemerkt, daß es keineswegs leicht sein werde, sich mit dem Hypnotismus abzufinden, wenn derselbe erst seinen Einzug in die Gerichtssäle beginne, und daß man ihn

gleichwohl nicht werde von der Schwelle zurückweisen können, „denn wenn auch stets ein sehr lästiger, so ist er doch unter gewissen Umständen ein berechtigter Gast“ — so hoffe ich im Bisherigen gezeigt zu haben, daß der Hypnotismus weder ein Elementarereignis ist, das menschliche Macht nicht aufhalten könnte, noch eine soziale Massenerscheinung, mit der man einfach rechnen müßte, sondern daß es sehr wohl in der Gewalt des Staates liegt, zu verhüten, daß der Hypnotismus irgend welche Bedeutung bekommt. Wir stehen mit einem Wort einer Erscheinung gegenüber, die, um einen glücklichen Ausdruck von Rodbertus zu gebrauchen, nicht in das Gebiet der Physiokratie, sondern in das der Anthropokratie fällt, das heißt: deren Bedingungen menschliche Macht sich entwickeln lassen oder abschneiden kann.

Wer die gradezu nach Wagenladungen zu berechnenden Massen von Litteratur, welche vor 60 bis 80 Jahren auch in Deutschland der sogenannte „tierische Magnetismus“ hervorgebracht hat, einigermaßen kennt, und wie dieselben jetzt in den entlegensten Winkeln der Bibliotheken modern, der wird es auch für durchaus wahrscheinlich halten, daß der jetzigen französischen Hochflut auf diesem Gebiet ein ähnliches Schicksal bevorsteht. Die Psychiatrie muß ja das Thatsächliche von nun an stets als Bestandteil ihres Wissensgebiets verwahren, aber so verwahren, daß keine Sensation gemacht wird; sie wird ja wohl auch zuweilen vielleicht ein unglückliches hysterisches Geschöpf für den Augenblick durch hypnotisierende Prozeduren erleichtern, aber ohne sich über den sehr relativen Nutzen dieses Verfahrens Illusionen zu machen. Und wenn die Rechtspflege des Irrenarztes in einem seltnen Falle dieser Art bedarf, so wird dieser durch sein Gutachten zu der richterlichen Entscheidung darüber beitragen können, ob einer der auf abnorme Geisteszustände sich beziehenden Paragraphen des Strafgesetzbuches anzuwenden ist. Eigne Paragraphen für den Hypnotismus zu erfinden, käme aber gradezu einer Herausforderung zum Hypnotisieren gleich.

---

5.

# Einige Ergebnisse der österreichischen Kriminalstatistik.

Von Dr. Carl Beurle in Linz a. d. Donau.

---

Die Ergebnisse der Strafrechtspflege waren in Österreich, wie wir der geschichtlichen Einleitung der seit dem Jahre 1886 in bedeutend erweiterter Form und als Quellenwerk ersten Ranges erscheinenden amtlichen Publikation[1]) entnehmen, seit einem Jahrhundert Gegenstand statistischer Beobachtung. Schon die Kriminalgerichtsordnung vom 17. Juni 1788 enthielt nämlich die Bestimmung, daß jedes untere Kriminalgericht an das Kriminalobergericht von drei zu drei Monaten die Kriminaltabelle über alle vorgefallenen Untersuchungen einsenden müsse, in welcher Tabelle Rubriken für Namen und Stand des Untersuchten, den Tag der Einlieferung, den Namen der einliefernden Obrigkeit, die Benennung des Verbrechens, den Tag des Verhörs, die Art der Aburteilung und die Ursache der etwa noch nicht erfolgten Aburteilung enthalten waren. Auf Grund dieser Vierteljahrsausweise hatte das Kriminalobergericht den Hauptausweis an die oberste Justizstelle zu verfassen und im Einbegleitungsberichte „Zu- oder Abnahme der Verbrechen, derselben vorzüglichste Quellen, wenn man solche zu entdecken Gelegenheit hatte, den Fleiß oder Unfleiß der Kriminalgerichte, alle aufgefallenen Betrachtungen, die zur Verbesserung des Kriminalwesens führen könnten, mit Sorgfalt und Überlegung anzuführen".

Wurde nun auch die hiermit eingeschlagene Übung nicht verlassen und die Vorlage der Ausweise auch späterhin durch verschiedene Hofdekrete eingeschärft, ja sogar, vom Jahre 1829 an-

---

[1]) Die Ergebnisse der Strafrechtspflege in den im Reichsrate vertretenen Königreichen und Ländern im Jahre 1882. Bearbeitet im k. k. Justizministerium unter Mitwirkung der k. k. statistischen Zentral-Kommission. Wien 1886, in Kommission bei Carl Gerolds Sohn; LIV. 223 S. und ebendasselbe Werk für das Jahr 1883 XXXV. 226 S. Wien 1887.

gefangen, eine systematisch angelegte und fortlaufende Statistik der Kriminalrechtspflege angelegt, so wurde doch erst im Jahre 1850 die erste kriminalstatistische Publikation in Druck gelegt, indem damals die Ergebnisse der Strafrechtspflege während der Jahre 1845 bis 1848 veröffentlicht wurden. Diese Publikationen wurden in den „Tafeln zur Statistik der Österreichischen Monarchie" von 1851 bis 1865 fortgesetzt, in der Folge aber bis zum Jahre 1871 bloß summarische Übersichten im „statistischen Jahrbuch" veröffentlicht, bis endlich letzteres mit dem Jahrgang 1881 aufgelassen wurde, und an seine Stelle das dermalige Quellenwerk trat, welches die Ergebnisse der Strafrechtspflege in vollem Umfange und bezüglich jedes einzelnen Gerichtes zugänglich macht.

Die uns in diesen Veröffentlichungen zur Einsicht vorliegende Statistik ist teils eine strafprozessuale, teils Kriminalstatistik, nach beiden Seiten ist die Beobachtung nicht nur auf die Verbrechen und Vergehen, die beiden höheren Deliktsgattungen des österreichi-Strafgesetzes, sondern auch auf die Übertretungen ausgedehnt — bezüglich der letztern werden allerdings die persönlichen Verhältnisse der Verurteilten nicht erhoben.

Aus der Fülle der in das erstere Gebiet einschlägigen Daten seien hier nur einige, auch für den nicht österreichischen Juristen besonders interessante Zahlen herausgegriffen, nicht so sehr, um ein vollständiges Bild zu geben, als um auf das Quellenwerk aufmerksam zu machen!

Zunächst erscheint der Unterschied zwischen den Erfolgen der öffentlichen und der Privatanklagen augenfällig.

So wurden im Jahre 1882 in den Hauptverhandlungen vor den Geschwornen verurtheilt:

von den vom Staatsanwalt angeklagten Personen . 75,3 %,
von den vom Privatankläger angeklagten Personen 20,0 %,

und vor den aus gelehrten Richtern bestehenden Erkenntnisgerichten . . . . . . . . . . . . . . . .

von den vom Staatsanwalt angeklagten Personen . 86,8 %,
von den von Privatanklägern angeklagten Personen 11,9 %.

Ein ähnliches Verhältnis zeigen auch die wegen ihrer großen Anzahl in dieser Hinsicht statistisch beachtenswerten Verhandlungen in Übertretungsfällen vor den Bezirksgerichten (1882: 638 737), von denen im Durchschnitt 56,5 mit Verurteilung des Angeklagten endeten, bei ihnen wurden von je 100 angeklagten Personen verurtheilt:

| | über die Anklage des öffentlichen Anklägers | über die Anklage des Privatanklägers |
|---|---|---|
| Niederösterreich . . . . | 75,2 | 51,6 |
| Oberösterreich . . . . | 74,6 | 51,2 |
| Salzburg . . . . . . | 77,5 | 52,8 |
| Steyermark . , . . . | 76,1 | 52,8 |
| Kärnthen . . . . . . | 76,2 | 54,0 |
| Krain . . . . . . . . | 70,9 | 43,6 |
| Küstenland . . . . . | 71,8 | 34,2 |
| Tirol und Vorarlberg . | 82,1 | 50,4 bez. 65,6 |
| Böhmen . . . . . . . | 74,8 | 35,8 |
| Mähren . . . . . . . | 75,6 | 48,8 |
| Schlesien . . . . . . | 79,4 | 42,1 |
| Galizien . . . . . . | 63,5 | 21,3 |
| Bukowina . . . . . . | 60,1 | 17,3 |
| Dalmatien . . . . . | 46,8 | 26,8. |

Man bemerke hierbei zur Beurteilung von später in Betracht kommenden Daten die auffällig geringe Verhältniszahl der Verurteilten in den drei letztangeführten Kronländern, die auch in den Verurteilungen der Schwurgerichtshöfe (66 % in Galizien, 57,9 % in Dalmatien und 57,5 % in der Bukowina, 81—96 % in den übrigen Kronländern) und der Erkenntnisgerichtshöfe (83,7 % in Galizien, 75,8 % in Dalmatien und 71,8 % in der Bukowina gegen sonstige 85,4 % bis 97 % wiederkehrt.

Hinsichtlich der Art der verhängten Strafen sehen wir ein auffallendes Überwiegen der kurzzeitigen Gefängnisstrafen. Obwohl die kürzeste Dauer der für Verbrechen zu verhängenden Kerkerstrafe nach § 17 des österreichischen Strafgesetzes in der Regel 6 Monate beträgt, wird doch von dem, den Gerichten unter gewissen Voraussetzungen zustehenden, außerordentlichen Milderungsrechte ein so umfassender Gebrauch gemacht, daß bei den wegen Verbrechen verhängten Strafen

| | 1883 | 1882 | 1881 |
|---|---|---|---|
| Kerkerstrafe bis zu einem Monat gegen | 3 351 | 3 814 | 3 967 |
| „ von 1 bis 3 Monaten gegen | 10 814 | 11 510 | 11 307 |
| „ „ 3 bis 6 „ „ | 7 112 | 7 280 | 7 741 |
| „ „ 1/2 bis 1 Jahr „ | 4 081 | 4 294 | 4 768 |
| Personen verhängt wurde, während die Gesamtzahl aller rechtskräftig wegen Verbrechen verurteilten Personen . . | 30 559 | 32 092 | 33 469 |

betrug, so daß also vier Fünftel dieser Strafen ein Jahr nicht überstiegen.

Bezüglich der Rückfälligkeit der wegen Verbrechen bestraften Personen sei bemerkt, daß ungefähr die Hälfte derselben (1883: 50,5, 1882: 50,6 %) noch nie gerichtlich bestraft war; ungefähr ein Viertel (1883: 24,9, 1882: 24,5 %) war vorher schon wegen Vergehen oder Übertretung, ein Zehntel (1883: 10,7, 1882: 10,2 %) wegen einmaligen Verbrechens, der Rest (1883: 13,9 %, 1882: 14,7 %) wegen mehrmaliger im Vorleben begangener Verbrechen bestraft. Bei den weiblichen Personen überwiegt jedoch die Zahl der nach einem unbescholtenen Vorleben Verurteilten die Zahl der Rückfälligen erheblich, es waren nämlich 1883: 62,8, 1882: 61,55 % der verurteilten Verbrecherinnen noch unbestraft.

Was nun die Ergebnisse der Kriminalstatistik im engern Sinne des Wortes anlangt, so birgt sich namentlich in der ausführlichen, hinsichtlich jeder Gattung von Verbrechen und Vergehen und jedes Gerichtshofes spezialisierten Darstellung der persönlichen Verhältnisse der Verurteilten, wie sie unter der jetzigen Leitung der österreichischen Statistik veröffentlicht wird, eine Fülle belehrenden Stoffes für jeden Kriminalisten; und eine gründliche Bearbeitung der ganzen österreichischen Kriminatstatistik, soweit sie veröffentlicht ist — das ist also bis Ende der vierziger Jahre zurück — und soweit sie noch unveröffentlicht in den Staatsarchiven schlummert — das sind also die Daten für die Zeit von 1819 bez. 1828 bis 1845 — wäre um so wertvoller, und um so geeigneter, den Einfluß der wirtschaftlichen Verhältnisse, der Kriege, Handelskrisen, Preise, Ernten u. s. w. auf die Kriminalität darzuthun, als ja die österreichische Strafgesetzgebung seit Anfang dieses Jahrhunderts auf derselben Basis — dem Strafgesetz vom 3. September 1803, das mit dem noch geltenden Strafgesetz vom 27. Mai 1852 wesentlich übereinstimmt — stehen geblieben ist, und auch das formale Recht erst im Jahre 1874 einschneidende Änderungen durch Einführung einer neuen Strafprozeßordnung erfahren hat.

Die österreichische Statistik erhebt nebst den schon früher erwähnten Rückfälligkeitsdaten, namentlich die nachstehenden persönlichen Verhältnisse der wegen Verbrechen und Vergehen verurteilten Personen, denen wir hier einige wenige auf die wegen Verbrechen verurteilten Personen bezügliche Ergebnisse für den Durchschnitt der drei Jahre 1881, 1882 und 1883 beifügen:

| | Durchschnitt | 1883 | 1882 | 1881 |
|---|---|---|---|---|
| a) Das Geschlecht. | | | | |
| männlichen Geschlechtes waren . | 85,2 | 86,1 % | 84,9 % | 84,7 % |
| weiblichen „ „ | 14,8 | 13,9 % | 15,1 % | 15,3 % |
| b) Das Alter. | | | | |
| 1. Unter 16 Jahren, also da die Strafmündigkeit mit dem 15. Lebensjahre beginnt, standen . . | 2,1 | 2,0 % | 2,1 % | 2,1 % |
| 2. 16—20 Jahre waren alt . . | 14,7 | 15,3 % | 14,3 % | 14,1 % |
| 3. 30—30 „ „ „ . . | 38,8 | 39,2 % | 38,4 % | 38,9 % |
| 4. 20—60 „ „ „ . . | 42,1 | 41,0 % | 42,7 % | 42,7 % |
| 5. über 60 „ „ „ . . | 2,3 | 2,5 % | 2,5 % | 2,2 % |

aller wegen Verbrechen verurteilten Personen.

Bringt man nun, und diese Zahl gibt ein richtiges Bild der Kriminalität der verschiedenen Altersklassen, die Alterklassen der Verurteilten in Vergleich mit den Altersklassen der Bevölkerung, so findet man im Durchschnitt der Jahre 1880—1882 für je 100 000 Bewohner der strafmündigen Altersklassen

| | | | |
|---|---|---|---|
| | unter 16 | Jahren | 154 Verbrecher[2]) |
| der Altersklassen von | 16—20 | „ | 271 „ |
| „ „ „ | 20—30 | „ | 346 „ |
| „ „ „ | 30—60 | „ | 188 „ |
| „ „ über | 60 | „ | 43 „ |

---

[2]) Nach dem österreichischen Strafgesetze vom 27. Mai 1852 werden nur strafbare Handlungen, die von Kindern bis zum vollendeten zehnten Lebensjahre begangen werden, der häuslichen Züchtigung überlassen (§ 237 Str.-G.), jene strafbaren Handlungen, deren Thäter das zehnte Lebensjahr zwar überschritten, das vierzehnte Lebensjahr aber noch nicht vollendet haben, werden, wenn sie sich ihrer Eigenschaft nach als Verbrechen darstellen würden, als bloße Übertretungen bestraft, und wenn sie den Thatbestand eines Vergehens oder einer Übertretung ergäben, der häuslichen Züchtigung oder der polizeilichen Ahndung überlassen (§ 269—274 Str. G.). Da also erst das vollendete 14. Lebensjahr strafmündig macht, wurden in der vorliegenden Arbeit die ganzen ersten 15 Jahrgänge der am 31. Dezember 1880 gezählten Bevölkerung (d. i. die Jahrgänge 1880 bis 1866) ausgeschieden und auf diese Art die strafmündige Bevölkerung hinsichtlich der gesamten Reichshälfte, und außerdem für jeden Gerichtssprengel insbesondere berechnet; wo aber die politischen Verwaltungsgebiete, für welche die Volkszählung von 1880 die Altersklassen angibt, nicht mit der gerichtlichen Einteilung zusammenfallen, wurde für den einzelnen Gerichtsbezirk dieselbe Verhältniszahl der strafmündigen Bevölkerung angenommen, welche sich für die bezügliche Bezirkshauptmannschaft als höhere Einheit ergeben hatte.

Bei den jugendlichen Verbrechern ist der Diebstahl vorherrschend, der auch das Hauptdelikt des weiblichen Geschlechtes bildet. Während nämlich dem Diebstahle bei den jugendlichen männlichen Verbrechern 80 %, und bei den jugendlichen weiblichen Verbrechern mehr als 80 % verfallen, bildet er in der Altersklasse von 16—20 Jahren bei den Männern 68 %, bei den Weibern 81 %, im reifern Alter (20—30 Jahre) bei den Männern 55 %, bei den Weibern 53 % der in der betreffenden Altersklasse begangenen Verbrechen. In den höheren Altersklassen tritt namentlich der Betrug mehr hervor.

c) Den Familienstand. Nach diesem finden sich (gleichfalls im Durchschnitt der letzterwähnten 3 Jahre berechnet)

| | | |
|---|---|---|
| auf 100 000 Ledige mit Ausnahme der unter 14 Jahr alten | beider Geschlechter | 298 |
| „ 100 000 Verheiratete | | 175 |
| „ 100 000 Verwitwete | | 88 |

Die Kriminalität der Unverheirateten ist also eine bedeutend höhere. Wie sehr die individuellen Wirtschaftsverhältnisse mit der Kriminalität zusammenhängen, zeigt sich daraus, daß die Kriminalitätsziffer der verwitweten Frauen mit jener der verheirateten Frauen fast gleich ist, während jene der verwittweten Männer um ein gutes Drittel gegenüber jener der verheirateten Männer um ein gutes Drittel geringer ist.

d) Das Religionsbekenntnis. Hier können wir, da eine spezielle Altersstatistik der Religionsbekenntnisse mangelt, bloß das Verhältnis zu der Gesamtziffer der Bekenner der einzelnen Konfession (also mit Einschluß der Strafmündigen) berechnen.

Wir finden nun im Durchschnitt der genannten drei Jahre

| | | | |
|---|---|---|---|
| auf je 100 000 | Katholiken | 148 | Verbrecher |
| „ „ „ | Protestanten | 108 | „ |
| „ „ „ | Israeliten | 134 | „ |
| „ „ „ | Griechisch-Orientalische | 194 | „ |

Relativzahlen, die nur sehr geringen jährlichen Schwankungen unterliegen.

Dagegen ist bei den einzelnen Bekenntnissen der Anteil an den einzelnen Verbrechensgattungen ein höchst verschiedener. So zeigen zum Beispiel die Bekenner der griechisch-orientalischen Religion eine auffallende Neigung zum Verbrechen der schweren körperlichen Verletzung: es entfallen auf 100 000 Bekenner dieser Konfession

54 wegen dieses Deliktes, und ferner 119 wegen Diebstahls Verurteilte, dagegen auf 100 000 Andersgläubige bloß 18 wegen schwerer körperlicher Beschädigung und 76 wegen Verbrechen des Diebstahls Verurteilte entfallen. Auf 100 000 Juden entfallen 41 wegen Betruges, und 6 wegen Veruntreuung, hingegen auf je 100 000 Bekenner der andern Konfessionen bloß 10,5 wegen Betruges und 0,5 wegen Veruntreuung verurteilte Verbrecher.[3])

e) Die Vermögensverhältnisse. Diese werden insofern behördlich erhoben, als die Gerichtskosten im Falle der Vermögenslosigkeit des Schuldners vom Staatsschatz getragen werden, bei vermöglichen Verurteilten aber werden die Verurteilten zur Zahlung dieser Kosten verhalten. Die Vermögenslosen stellen nun im Durchschnitt 89 % der Verbrecher! Auch hier zeigen sich bemerkenswerte Verschiedenheiten unter den einzelnen Verbrechen: während beim Diebstahl die große Menge der diesfälligen Verbrecher (94 %) sich aus Vermögenslosen rekrutiert, und nur ca. 6 % wegen dieses Verbrechens Verurteilter als einigermaßen vermögend, nur 0,1 % als wohlhabend bezeichnet werden, finden wir beim Betruge bloß 79 % der Verurteilten als vermögenslos, 19,6 % (also 3mal so viel als beim Diebstahl) als im Besitze von einigem Vermögen stehend, und 1,4 % als wohlhabend bezeichnet.

f) Den Bildungsgrad. Es werden hier drei Kategorieen unterschieden: des Lesens und Schreibens Unkundige, des Lesens und Schreibens Kundige und Personen im Besitze einer höheren Ausbildung. Da der Anteil der letztern an der Gesamtbevölkerung nicht nachgewiesen ist, bleiben uns nur die beiden ersten Kategorieen zu einer Vergleichung übrig, welche ergibt, daß von je 100 000 des Schreibens und Lesens Unkundigen im Durchschnitt 159, von je 100 000 des Schreibens und Lebens Kundigen im Durchschnitt 136 Personen wegen Verbrechen verurteilt wurden.

Endlich erhebt die österreichische Kriminalstatistik

g) den Beruf des Verbrechers. Hier finden wir, daß entsprechend den prekären Berufsverhältnissen Dienstleute und land-

---

[3]) Ähnlich tritt die Beteiligung der Juden an den zur Kategorie der Vergehen gehörigen Delikten der schuldbaren Krida und des Wuchers hervor. Auf 100 000 Bekenner dieses Glaubens entfallen 17.9 wegen Krida und 3.7 wegen Wuchers Verurteilte, auf je 100 000 Andersgläubige 1.3 wegen Krida und 0.03 wegen Wuchers Verurteilte.

wirtschaftliche sowie gewerbliche Hilfsarbeiter niederen Ranges das Hauptkontingent der Verbrecher stellen: auf je 100 000 Bewohner dieser Berufsklassen entfallen 382, beziehungsweise 273 und 405 Verbrecher, während auf je 100 000 selbständige Landwirte bloß 167, auf ebensoviele selbständige Unternehmer in Handel und Gewerbe 224, dagegen beispielsweise auf ebensoviel Ärzte bloß 10 Verbrecher gezählt werden.

Schließlich wird auch

h) die Staatsbürgerschaft erhoben.

---

Über ein Verhältnis von ganz besonderm Interesse — über die Teilnahme der verschiedenen Nationalitäten an den strafbaren Handlungen — gibt die österreichische Kriminalstatistik keine unmittelbaren ziffermäßigen Belege, ein Mangel, der mit Rücksicht auf die Schwierigkeiten, die in einem so polyglotten Lande der Feststellung des Begriffes der Nationalität entgegenstehen, leicht erklärlich ist. Dennoch würde gerade die österreichische Kriminalstatistik in dieser Hinsicht ein um so höheres Interesse bieten, weil einerseits im Rahmen ein und desselben Staates jene störenden Einflüsse wegfallen, welche hauptsächlich der internationalen vergleichenden Kriminalstatistik einen so problematischen Wert verleihen (d. i. namentlich die Ungleichheit in der Methode der statistischen Aufnahmen[4]), und die Ungleichheit des formellen[5]) und materiellen Strafrechts), und weil anderseits in Österreich so zahlreiche Völkerstämme, wie kaum in einem andern Staate (Deutsche, Italiener, Tschechen, Polen, Slovenen, Serbokroaten, Juden), und zwar vielfach unter gleichen allgemeinen Lebensbedingungen, nebeneinanderwohnen.

Wenn uns nun auch, wie schon erwähnt, eine unmittelbare statistische Aufnahme der Nationalität jedes einzelnen Verbrechers fehlt, so verbleibt uns doch in dieser Richtung in der territoria-

---

[4]) So fehlen z. B. die Forst- und Felddiebstähle in der Statistik des Deutschen Reiches, während sie in der österreichischen Statistik einen bedeutenden — ziffermäßig leider nicht festgestellten Teil der Diebstahlsdelikte überhaupt bilden. In dieser Hinsicht erweist sich auch die englische Statistik zu Vergleichen mit der kontinentalen Kriminalstatistik ganz unbrauchbar.

[5]) Die Körperverletzung als Antragsdelikt im deutschen und italienischen Recht, als vom öffentlichen Ankläger verfolgbar im österreichischen Recht!

len Verteilung der strafbaren Handlungen, im Zusammenhang mit der Verteilung der einzelnen Nationalitäten, ein wertvoller Behelf, und an der Richtigkeit des an seiner Hand gewonnenen Bildes dürfte auch dadurch nichts geändert werden, daß für die Zuständigkeit des verurteilenden Gerichtes nicht der Wohnort des Verurteilten, sondern in der Regel der Thatort maßgebend ist. Wo es sich um große Ziffern handelt — und schließlich kann doch nur aus diesen eine weitergehende Schlußfolgerung abgeleitet werden, dort wird ja doch bei der Mehrzahl der Verurteilungen Thatort und Wohnort zusammenfallen, insofern aber die folgende Untersuchung auf die Wohnverhältnisse des Jahres 1880 — als des Jahres der letzten Volkszählung — gegründet wird, findet ihre Schlußfolgerung in der Beschaffenheit der seitherigen Bewegung der Bevölkerung nur einen weitern Beleg ihrer Richtigkeit.

Im folgenden wird nämlich an der Hand der, aus der territorialen Verteilung der strafbaren Handlungen sich ergebenden Ziffern eine Darstellung der Kriminalität des deutschen Volksstammes in Österreich, und zwar — mit Rücksicht auf den zu Gebote stehenden Raum — in der Beschränkung auf die beiden verbreitetsten Delikte, nämlich Diebstahl und Körperverletzung versucht.

Die Wahl gerade dieser Delikte rechtfertigt sich aus den nachstehenden Ziffern: Die Gesamtzahl der wegen Verbrechen verurteilten Personen hat betragen:

| | | |
|---|---|---|
| im Jahre | 1883 . . . . | 30 359 |
| „ „ | 1882 . . . . | 32 091 |
| „ „ | 1881 . . . . | 33 469 |
| „ „ | 1880 . : . . | 32 588 |
| „ „ | 1879 . . . . | 31 511 |

Hiervon wurden verurteilt:

| | wegen des Verbrechens des Diebstahls | wegen des Verbrechens der schweren körperlichen Verletzung |
|---|---|---|
| 1883 | 17 034 | 4332 |
| 1882 | 17 818 | 4595 |
| 1881 | 20 074 | 4183 |
| 1880 | 19 491 | 4056 |
| 1879 | 16 008 | 4172 |

Die wegen Diebstahls verurteilten Personen bilden also 56,5 %, die wegen schwerer körperlicher Verletzung Verurteilten 13,3 % aller

in den genannten fünf Jahren verurteilten Verbrecher, auf alle übrigen Verbrecher entfallen bloß 30,2 %, die sich größtenteils in sehr kleine Quoten zersplittern[6]).

Die nächste Kategorie strafbarer Handlungen, die Vergehen, können deshalb außer Betracht kommen, weil das österreichische Strafrecht hierunter verhältnismäßig wenige Reate subsumiert. Es sind dies namentlich politische Delikte[7]), Ehrenbeleidigung durch Druckschriften, Verletzung der Sittlichkeit durch Druckschriften, fahrlässige Tötung eines Menschen, schuldbare Krida und Wucher. Ihre Gesamtzahl ist aber eine sehr geringe — sie betrug, wenn wir von den für unsern Zweck wohl irrelevanten Übertretungen des Tierseuchengesetzes absehen:

| | | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 1879 | 1,166 | hiervon | 671 | wegen | schuldb. Krida, | 64 | wegen | Wuchers |
| 1880 | 1,593 | " | 616 | " | " | 59 | " | |
| 1881 | 1,687 | " | 588 | " | " | 54 | " | |
| 1882 | 2,169 | " | 672 | " | " | 17 | " | |
| 1883 | 2,074 | " | 693 | " | " | 8 | " | |

wobei sich die geringe Anzahl der Wucherfälle daraus erklärt, daß dieses Delikt seiner Natur nach selten zur Kenntnis der Behörde gelangt. Ebenso sind es unter den ihrer Zahl nach desto mehr in das Gewicht fallenden Übertretungen, die vielfach wegen des Aufkommens neuer Gesetze, (Tierseuchengesetz, Trunkenheitsgesetz für Galizien, Strafgesetz für Vereitelung von Zwangsvollstreckungen u. s. w.) auch durch intensivere Verfolgung, im Zeitraum von zehn Jahren (1874—1883) eine Zunahme von 318 338 auf 665 505 Straffälle, das ist auf das Doppelte, erfahren haben, abermals die

---

6) Beispielsweise sei angeführt, daß im Jahre 1882 auf Majestätsbeleidigung 1,1, auf öffentliche Gewaltthätigkeit gegen obrigkeitliche Personen in Amtssachen 3,95, auf Erpressung 1,12, auf gefährliche Drohung 2,26, auf Notzucht 1,64, auf Betrug 7,94, auf Veruntreuung 3, auf die übrigen Verbrechen weniger als 1 % als Anteil an der Gesamtzahl aller im genannten Jahre begangenen Verbrechen entfällt.

7) Diese politischen Delikte sind Auflauf, Teilnahme an geheimen Gesellschaften, Aufwiegelung, Aufreizung zu Feindseligkeiten gegen Nationalitäten, Religionsgenossenschaften 2c., Beleidigung einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft, Beförderung einer unzulässigen Sekte, öffentliche Herabwürdigung der Einrichtungen der Ehe, Familie, Verbreitung falscher Gerüchte, Einleitung gesetzwidriger Sammlungen, Vergehen gegen gewisse Bestimmungen des Preßgesetzes, Kauf von Wahlstimmen und Vergehen gegen das Verbot des Waffentragens für Südtirol.

Übertretungen des Diebstahls und der vorsätzlichen leichten körperlichen Beschädigung[8]), die sehr merklich in Betracht kommen, wenn man von jenen vielen Übertretungen absieht, die für den Sozialstatistiker untergeordnete Bedeutung haben, wie z. B. von den Ehrenbeleidigungen (1883 86 677 Verurteilte), den Übertretungen des Tierseuchengesetzes (1883 16 207 Verurteilte).

Dies zeigen folgende Zahlen:

Es wurden verurteilt wegen der Übertretungen

| | des Diebstahls | der vorsätzlichen Körperbeschädigung |
|---|---|---|
| im Jahre 1883 | 127 143 | 57 706 |
| " " 1882 | 120 962 | 56 244 |
| " " 1881 | 126 626 | 50 874 |
| " " 1880 | 129 546 | 48 331 |
| " " 1879 | 109 198 | 47 020 |

Keine andre Gattung von Übertretungen — ausgenommen die der Ehrenbeleidigungen und der Übertretungen des Vagabundengesetzes

---

[8]) Zur Erläuterung seien in Kürze die Voraussetzungen erwähnt, unter denen das österreichische Strafgesetz diese Delikte als Verbrechen qualifiziert. Der Diebstahl wird zum Verbrechen 1. durch den 25 fls. übersteigenden Wert des gestohlenen Gutes; 2. aus der Beschaffenheit der That, a) wenn der Thäter bewaffnet war und Gewalt anwendete, um sich im Besitze der gestohlenen Sache zu erhalten, b) wenn der Diebstahl 5 fls. übersteigt und zugleich während einer Feuersbrunst oder Wassernot oder in Gesellschaft oder an einem dem Gottesdienst geweihten Orte oder an versperrten Sachen oder an Holz oder Wild in eingefriedeten Waldungen oder an Fischen in Teichen oder als gewerbsmäßiger Wilddiebstahl geschah; 3. zufolge der Beschaffenheit der gestohlenen Sache, wenn selbe a) dem Gottesdienst gewidmet war oder zum Apparate der Eisenbahnen oder Staatstelegraphen gehört, oder b) wenn der Diebstahl 5 fls. übersteigt und zugleich an Früchten auf dem Felde oder von Bäumen, am Vieh auf der Weide oder dem Triebe, an Ackergeräten auf dem Felde oder Werkzeugen im Bergwerke geschah; 4. zufolge der Beschaffenheit des Thäters, wenn derselbe a) Gewohnheitsdieb ist oder b) das gestohlene Gut den Wert von 5 fls. übersteigt und der Thäter schon zweimal gestraft worden, oder Dienstbote, Gewerbsgehilfe oder Taglöhner des Bestohlenen ist (§§ 171—176 ö. St. G.). Teilnahme und Mitschuld an einem lediglich aus der Eigenschaft des Thäters qualifizierten Diebstahlsverbrechen sind nicht Verbrechen (§ 177 ö. St. G.). Diebstähle minderer Art sind Übertretungen (§ 460 ö. St. G.). — Vorsätzliche Körperbeschädigung wird zum Verbrechen, wenn sie eine Gesundheitsstörung von mehr als 20tägiger Dauer, oder Geisteszerrüttung oder schwere Verletzung nach sich zieht (§ 152 St. G.), sonst ist sie als Übertretung zu bestrafen, sofern sie wenigstens sichtbare Merkmale nach sich gezogen hat (§ 411 ö. St. B.).

(1883 64 354) weist so hohe absolute Ziffern aus; letztre Art von Übertretungen kann aber füglich dort nicht in Betracht kommen, wo es sich um die Feststellung der Kriminalistik gerade für die seßhafte Bevölkerung handelt.

Es war nun weiter in Betracht zu ziehen, daß die Grenzen der Gerichtssprengel keineswegs immer mit den Sprachgrenzen zusammenfallen. In dem Sprengel ein und desselben Gerichtshofes (der I. Instanz für Verbrechen) sind oftmals mit rein deutschen auch anderssprachige oder gemischtsprachige Sprengel von Bezirksgerichten (der I. Instanz für Übertretungen) zusammengefaßt, und die Zahl der von solchen Gerichtshöfen abgeurteilten Verbrechen ist daher als Produkt der Kriminalität der verschiedenen Nationalitäten desselben Gebietes aufzufassen, was deshalb von großer Wichtigkeit ist, weil in überwiegend nichtdeutsche Gerichtsgebiete dennoch bedeutende und geschlossene deutsche Minoritäten eingeteilt sind, wie anderseits auch das umgekehrte Verhältnis stattfindet.

Es sind daher hier zunächst jene Gerichtshöfe, in deren Sprengel die Deutschen eine weitaus überwiegende Mehrheit (95—100 %, nur in Kärnten bloß 70 %) der anwesenden, in Österreich zuständigen Bevölkerung bilden, den übrigen Gerichtshöfen gegenübergestellt. Auch unter den letztern finden sich mehrere Gerichtshöfe, in deren Sprengel die Deutschen bedeutende geschlossene Minderheiten bilden (im Sprengel der Kreisgerichte Budweis und Znaim fast 50 %, Olmütz ca. 40 %, Pilsen, Jicin, Brünn, Neutitschein mehr als 24 % u. a. m.), aber bei diesen Gerichtshöfen können wir nicht beurteilen, in welchem Maße die eine oder andre Nationalität ihres Gebietes an den begangenen Reaten beteiligt war, und nur hinsichtlich der Übertretungen wird, wenn die Übertretungsziffern so nachgewiesen werden, wie dies bei den Ergebnissen des Jahres 1882 durchgeführt wurde[9]), eine Spezialisirung auch für die kleinsten gerichtlichen Bezirke mit überwiegend deutscher Bevölkerung möglich.

Wir finden nun folgende Ergebnisse, die auf den Durchschnitt der in den Jahren 1879—1883 (zwei Jahre vor und drei Jahre nach der letzten Volkszählung[10]) zur Verurteilung gelangte Zahl der Verbrecher gestützt sind:

---

[9]) Hoffentlich wird auch künftighin diese genauere Darstellung beibehalten und die mehr summarische Gestalt der diesbezüglichen Ausweise für 1883 Ausnahme bleiben.

[10]) Es ist nur die im Sinne der Anmerkung [2]) ermittelte strafmündige

1879—1883.

| A. Überwiegend deutsche Gerichtshofsprengel | Auf je 100 000 strafmündige Einwohner des Sprengels entfallen Verurteilte wegen | | | |
|---|---|---|---|---|
| | Verbrechen überhaupt | Verbrechen des Diebstahls | Verbrechen d. schweren körperl. Beschädigung | andere Verbrechen |
| Die 5 Gerichtshöfe in Niederösterreich . . . | 240 | 140 | 18 | 82 |
| Die 4 Gerichtshöfe in Oberösterreich . . . . | 215 | 104 | 34 | 77 |
| Der einzige Gerichtshof in Salzburg . . . . | 255 | 162 | 19 | 74 |
| Die Gerichtshöfe Graz u. Leoben in Steiermark | 235 | 109 | 22 | 104 |
| Der einzige Gerichtshof in Kärnten . . . . | 249 | 140 | 40 | 69 |
| Die Gerichtshöfe Innsbruck und Bozen in Tirol | 178 | 100 | 15 | 63 |
| Der einzige Gerichtshof in Vorarlberg . . . | 187 | 73 | 36 | 78 |
| Die Gerichtshöfe Brüx, Eger, Leitmeritz, Böhm. Leipa und Reichenberg in Böhmen . . | 117 | 73 | 9 | 35 |
| Der Gerichtshof Troppau in Schlesien . . . | 217 | 145 | 11 | 101 |
| Durchschnitt . . . | 204 | 114 | 19 | 71 |
| B. Andre Gebiete. | | | | |
| Der Gerichtshof Cilli in Steiermark . . . . | 348 | 160 | 98 | 90 |
| Beide Gerichtshöfe in Krain . . . . . . . . | 307 | 100 | 112 | 95 |
| Die 3 Gerichtshöfe im Küstenland . . . . . | 240 | 94 | 30 | 124 |
| Die Gerichtshöfe Trient und Rovarndo in Tirol | 154 | 46 | 30 | 78 |
| Das übrige Böhmen mit 10 Gerichtshöfen . . | 172 | 108 | 12 | 52 |
| Die 6 Gerichtshofe in Mähren . . . . . . . | 282 | 182 | 25 | 75 |
| Der Gerichtshof Teschen in Schlesien . . . . | 425 | 277 | 33 | 115 |
| Die 13 Gerichtshöfe in Galizien[11]) . . . . . | 210 | 126 | 38 | 56 |
| Der einzige Gerichtshof der Bukowina . . . | 227 | 118 | 48 | 61 |
| Die 4 Gerichtshöfe in Dalmatien . . . . . . | 282 | 134 | 76 | 72 |
| Durchschnitt . . . | 224 | 129 | 34 | 61 |

Wir gewinnen aus dieser Zusammenstellung folgendes Bild: Die Relativzahl der Verbrechen überhaupt, der Diebstähle und der schweren Körperverletzungen ist in den überwiegend deutschen Gebieten eine kleinere, in den nicht deutschen Gebieten eine größere. Ebenso bleiben die Kriminalitätsziffern in den deutschen Gebieten der gemischtsprachigen

Zivil-Bevölkerung in Betracht gezogen, da die Militärbevölkerung der Militärjustiz untersteht.

[11]) Die geringeren Kriminalitätsziffern Galiziens und der Bukowina dürften durch geringere Intensität der Verfolgung strafbarer Handlungen in diesen Ländern aufzuklären sein.

Kronländer hinter jenen der anderssprachigen Gebiete ebenderselben Kronländer, mit einziger Ausnahme Tirols, erheblich zurück.

In der Überzeugung von der Richtigkeit dieses Satzes werden wir bestärkt, wenn wir die korrespondierenden für das Jahr 1882 auch bezüglich der deutschen Gerichtsbezirke in gemischtsprachigen Gerichtshofsprengeln zu Gebote stehenden Ziffern der wegen Übertretungen verurteilten Personen zu Rate ziehen. Es entfallen nämlich:

| A. Überwiegend deutsche Gebiete | Auf je 100 000 strafmündige Einwohner des Sprengels Verurteilte wegen der Übertretung | |
|---|---|---|
| | des Diebstahls | d. Körperverletzung |
| Niederösterreich | 518 | 202 |
| Oberösterreich | 322 | 290 |
| Salzburg | 322 | 270 |
| Nord- und Mittelsteiermark | 387 | 304 |
| Kärnten | 512 | 429 |
| Deutschtirol | 335 | 199 |
| Vorarlberg | 199 | 185 |
| Die fünf reindeutschen Kreise Böhmens | 665 | 134 |
| Troppauer Kreis in Schlesien | 1105 | 162 |
| Durchschnitt | 518 | 219 |
| B. Andre Gebiete. | | |
| Südsteiermark | 542 | 507 |
| Krain | 462 | 563 |
| Küstenland | 901 | 206 |
| Südtirol | 1534 | 203 |
| Die zehn übrigen Kreise Böhmens | 1115 | 195 |
| Mähren | 1268 | 300 |
| Teschner Kreis in Schlesien | 2008 | 434 |
| Galizien | 778 | 757 |
| Bukowina | 1175 | 410 |
| Dalmatien | 439 | 438 |
| Durchschnitt | 669 | 568 |

Es ist geradezu augenfällig, wie diese Zahlen, welche im wesentlichen mit denen des Jahres 1883 und der vorangehenden 3 Jahre übereinstimmen [12]), die Regelmäßigkeit der Verteilung der analogen Verbrechensziffern bestätigen.

[12]) Zur Prüfung der Regelmäßigkeit dieser Zahlen sei angeführt, daß in den unter A summierten Gebieten die absolute Zahl der Übertretungen des Diebstahls i. J. 1882 24 249, i. J. 1883 24 551, jene der leichten körperlichen Beschädigungen i. J. 1882 10 285, i. J. 1883 10 091 war.

Geradezu überraschend sind aber die Ergebnisse, wenn man die Relativzahlen der beiden Übertretungen für solche Gerichtsbezirke ermittelt, die sich im gleichen gemischtsprachigen Gerichtshofsprengel befinden und gleiche allgemeine Lebensverhältnisse der Bevölkerung annehmen lassen.

Wir lassen hier beispielsweise die Kriminalitätsziffern nur einiger Bezirksgerichte, und zwar deutscher und czechischer hinsichtlich der Diebstähle, und deutscher und slovenischer hinsichtlich der Körperverletzungen folgen.

Im Sprengel des Kreisgerichtes Brux finden wir neben 10 Gerichtsbezirken mit mehr als 94 % deutschen und 3 Gerichtsbezirken mit 82—91 % deutschen auch als einzigen czechischen Bezirk den Gerichtsbezirk Laun mit 97 % Czechen. Während nun dieser czechische Bezirk im Verhältnis zu 100 000 Einwohnern 1030 Übertretungen des Diebstahls aufweist, ergibt sich für den ganzen Sprengel des Kreisgerichts eine Relativzahl von 534, für die übrigen Bezirke (ausgenommen Laun) eine solche von 475 Diebstählen.

Der Budweiser Kreis umfaßt die Gerichtsbezirke Gratzen, Hohenfurt, Kalsching, Kaplitz, Neubistritz und Oberplan mit 87 bis 99 % Deutschen, von den übrigen Bezirken sind drei zu bloß 30—52 % Deutschen, die übrigen von weniger als 10 % Deutschen bewohnt. Auf je 100 000 Einwohner kommen nun in den 6 deutschen Bezirken je 524, in den übrigen Bezirken je 951, im Durchschnitt des ganzen Kreises 811 Übertretungen des Diebstahls.

Ähnliche Ergebnisse erhalten wir hinsichtlich des Diebstahls auch in den übrigen Kreisgerichtssprengeln Böhmens und Mährens, wo die Ziffer der Diebstähle in den deutschen Bezirken fast durchwegs kleiner ist, als in den tschechischen.

Das gleiche Resultat zeigt hinsichtlich der Körperverletzungen ebenso, wie der deutsche Teil Schlesiens gegenüber dem polnischen Teile und der deutsche Teil Steiermarks gegenüber dem südlichen Steiermark, auch der deutsche Teil Kärntens gegenüber den slovenischen Bezirksgerichten, so daß wir mit Grund die hohe Anzahl der Körperverletzungen in Kärnten auf den fast 30 % betragenden slovenischen Beisatz der Bevölkerung dieses Kronlandes zurückführen können.

Und es ist merkwürdig, zu beobachten, wie die von allen Seiten von Slovenen umgebene deutsche Sprachinsel in Gottschee,

der einzige Bezirk in Krain, in welchem die Deutschen 70 % der Bewohner bilden, während sie im übrigen Krain bloß 3½ % der Bevölkerung ausmachen, vorteilhaft von der dortigen Häufigkeit der Körperverletzungen absticht, indem im Bezirke Gottschee bloß 503, in den übrigen Bezirken des Kreisgerichts Rudolfswert, zu dessen Sprengel Gottschee gehört, 734 Übertretungen dieses Deliktes auf je 100 000 strafmündige Bewohner entfallen.

Es wird daher kaum ein Trugschluß sein, wenn wir aus der ungleichen Höhe der Übertretungsfälle in den von verschiedenen Nationalitäten bewohnten Gebieten den Satz ableiten, daß die in deutschen Bezirken lebenden Angehörigen der andern, hier in Betracht kommenden Nationalitäten auch an den in rein deutschen Gebieten zur Aburteilung gelangten Verbrechen in höherem Maße beteiligt sind, als die ansässige deutsche Bevölkerung dieser Gebiete. Für die Richtigkeit dieses Schlusses spricht in erster Linie die höhere Kriminalität der Nichtansässigen gegenüber jener der Einheimischen, welche aus den Ausweisen ziffermäßig konstatiert wird, in Verbindung mit dem Umstande daß die deutschen Gebiete vielfach mit anderssprachigen Elementen durchsetzt sind (z. B. in Niederösterreich fast 3 %, in Oberösterreich 0,5, in Salzburg und Steiermark 0,2 % Czechen), und daß alljährlich eine nicht unbedeutende Wanderungsbewegung (uns interessiert hier namentlich die starke Auswanderung aus Böhmen und Krain in die deutschen Gebiete), stattfindet. Und auch die private Beobachtung bestätigt die vorstehende Annahme, welche den Unterschied zwischen den von uns ermittelten Kriminalitätsziffern der Deutschen und jenen der andern Nationalitäten noch höher erscheinen läßt. Dieser Unterschied läßt sich durch die Verschiedenheit der Erwerbs- und Bildungsverhältnisse zum Teile und sogar zum bedeutenden Teile, aber nicht ganz aufklären.

Es machen sich ja auch widerstreitende Eindrücke gegenüber der Annahme eines ausschließlichen Einflusses der Bildungs- und Erwerbsverhältnisse geltend. Bringt man Unbildung und Roheit, welch letztre ihren kriminalistischen Ausdruck in den Körperverletzungen findet, in Zusammenhang, so findet man allerdings, daß Galizien und Krain die höchsten Relativzahlen an Körperverletzungen und zugleich abnorme Zahlen von Analphabeten (in Galizien 77, in Krain 46 % Analphabeten unter der mehr als 6 Jahre alten Bewohnerschaft) aufweisen, aber das zur Hälfte von Italienern bewohnte Küstenland hat eine noch höhere Anzahl von Analphabeten

als Krain (57 %) und weist doch relativ weniger Körperverletzungen auf. Oberösterreich hat weniger Analphabeten als der nichtdeutsche Teil Böhmens und doch bedeutend mehr Körperverletzungen. Nicht minder finden wir in den Erwerbsverhältnissen — den Hauptfaktoren des Diebstahls — in den deutschen und czechischen Teilen Böhmens keine so grellen Unterschiede, wie sie in den Diebstahlsverhältnissen ebenderselben Teile Böhmens hervortreten. Hierin bestärkt die nachstehende, durch die für 1882 und 1883 publizierten Spezialausweise ermöglichte Beobachtung: Von den bei den mehrerwähnten 5 deutschen Gerichtshöfen Böhmens wegen Verbrechens des Diebstahles verurteilten Personen waren im Jahre 1883: 5,1, im Jahre 1882: 4,2 % als einiges Vermögen besitzend und keine Person als wohlhabend bezeichnet, von den wegen des gleichen Verbrechens vor den übrigen Gerichtshöfen Böhmens verurteilten Personen wurden hingegen im Jahre 1883: 6,5, im Jahre 1882 6,7 % als einiges Vermögen besitzend und hievon 0,1 bez. 0,05 % als wohlhabend bezeichnet.

Diese, allerdings nur auf die Betrachtung bloß zweier Jahre gestützte Beobachtung, deutet gleichfalls auf die größere natürliche Veranlagung einer Nationalität zu einem bestimmten Delikte hin.

Wenn es einmal möglich sein wird, derartige Beobachtungen auf eine längere Reihe von Jahren zu stützen, dann wird bezüglich jeder einzelnen Nationalität das feststellbar sein, was wir schon jetzt auf Grund des Vorstehenden in dem allgemeinen Satze zusammenfassen können, daß neben den Einflüssen der allgemeinen Erwerbs- und Bildungsverhältnisse auch die Nationalität als solche einen wichtigen Faktor der Kriminalität bildet!

---

6.

# Ausländische Rundschau.

## Österreich VI.[1])

Bericht von Professor Ullmann.

(Januar bis Ende Dezember 1886.)

---

**1. Strafrecht.** 1. Verhältnis der Moral zum Recht. Die spekulative Konstruktion des Verhältnisses von Recht und Moral hat bekanntlich wenig befriedigende Resultate zu Tage gefördert. Soweit die Beantwortung dieser Frage im Bereich der bisherigen Rechtsphilosophie unternommen wurde, ist sie wesentlich bestimmt durch das Gepräge des philosophischen Standpunkts, von welchem man an die Frage herantritt. Das Problem wird eben zu lösen versucht von der Höhe apriorischer Ideen, nicht auf dem realen Boden der Erscheinungen des sozialen Lebens, wo Recht und Moral die mächtigsten Faktoren der Ordnung und sohin der Existenz, der Fortdauer und des Fortschritts der menschlichen Gesellschaft bilden. Daß eine absolute Trennung der beiden Gebiete den Thatsachen des menschlichen Gemeinlebens nicht entspricht und wissenschaftlich sich nicht rechtfertigen läßt, ist ein Ergebnis der induktiven Erforschung der Gesetze des sozialen Lebens. Wie das Recht, so erscheint auch die Moral als das Ergebnis geschichtlicher Entwicklung, und beide sind nur Mittel zur Sicherung der Bedingungen der Erhaltung der menschlichen Gesellschaft.

Von diesem Gesichtspunkte ausgehend unterzieht Spindler[2]) das bezeichnete Verhältnis einer dankenswerten Untersuchung, die leider unvollendet ist, aber gleichwohl bezüglich eines wichtigen Moments in dieser Lehre vielfach Zutreffendes bietet. Mit glücklicher Abwehr spekulativer Vorurteile wird auf induktivem Wege das Verhältnis des Rechts und der Moral zum Zwangsmoment in der vorläufig vorliegenden Abteilung der Arbeit untersucht. Gegenüber der bekannten Ansicht, welche das unterscheidende Merkmal von Recht und Moral im Zwangsmoment findet, bejaht Spindler den Zwang als wesentliches Requisit sowohl des Rechts als der Moral. Da es indessen auch streitig ist, ob für den Rechtsbegriff das Moment des Zwanges

---

[1]) Vgl. Ber. I und II in Bd. II. S. 114 ff., 579 ff., Ber. III in Bd. III. S. 656 ff., Ber. IV in Bd. V. S. 168 ff., Ber. V in Bd. VII. S. 573 ff.

[2]) Juristische Vierteljahrschrift, 1886.

wesentlich ist, so wendet sich Verf. zunächst jenen Argumenten zu, welche das Zwangsmoment im Rechtsbegriff negieren. In Anlehnung an die bekannten Ausführungen von Schopenhauer (die beiden Grundprobleme der Ethik) über die Bedeutung jedes Imperativs postuliert Verf. auch für die staatlichen Imperative das Zwangsmoment, denn ein absoluter Imperativ, d. i. ein solcher, dem nicht die eventuellen Folgen des Zuwiderhandelns Nachdruck geben, wäre unvernünftig. Gegenüber der Ansicht, daß Zwang nur als Folge des Unrechts in Anwendung komme, statuiert Verf. einen Unterschied von Zwangsanwendung und Zwangandrohung; letztere wäre nicht überflüssig, selbst wenn die wirkliche Zwangsanwendung wegen der allseitigen Befolgung der Normen entbehrlich wäre, denn gerade darin könne man den Beweis für die Wirksamkeit der Zwangsandrohung erblicken; letztere wäre nur dann überflüssig, wenn die Befolgung der Norm eine selbstverständliche Folge der Erlassung derselben wäre. Mögen auch viele die Rechtsnormen aus sittlicher Gesinnung befolgen, so hängt doch bei allen andern die Befolgung von deren Entschluß ab, auf welchen der Egoismus Einfluß übt. Aber selbst das Verhalten der Wohlgesinnten sei nicht unabhängig von der Zwangsandrohung entstanden. — Eingehende Würdigung findet ferner die Ansicht, nach welcher die Befolgung der Rechtsnormen überhaupt nicht erzwungen werden könne. Soweit diese Ansicht im Bereich des Indeterminismus ausgesprochen wird, wird hier der deterministische Standpunkt entgegengestellt: Nichts kann ohne zureichenden Grund entstehen und bestehen; auch der menschliche Wille ist ein Produkt der ihn erzeugenden Faktoren. — Der Ansicht, nach welcher die beiden Zwangsmittel des Rechts Exekution und Strafe begangenes Unrecht voraussetzen, wird entgegengehalten, daß namentlich bei der Strafe der Rechtszwang in der auf Abhaltung von Normübertretungen gerichteten Androhung bestehe; ihre Vollziehung gebe nur der Androhung den erforderlichen Nachdruck. — Werde ferner behauptet, daß der physische Zwang vielfach erfolglos sei und der angedrohte Zwang in vielen Fällen nicht verwirklicht werden könne, so beweise dies nur den Mangel der vollkommensten Wirksamkeit, nicht aber den Mangel jeder Wirksamkeit. — Besondre Aufmerksamkeit schenkt Verf. den Ausführungen Bindings (Handb. I S. 161). Bekanntlich hat B. schon in „Normen" I S. 24ff. ausgeführt, die Imperative lauten nicht: „Ihr sollt nicht bei Strafe", denn sonst müßte man das Bewußtsein der Strafbarkeit und des Strafmaßes bei dem Übertreter der Norm fordern. Allein diese Konsequenz sei nicht mit der von Binding bekämpften Ansicht gegeben; der einfache Imperativ des Staates sei schon verbindlich. Die Zwangsandrohung sei nicht Bestandteil der Norm, sondern die vernunftnotwendige Ergänzung derselben. (Augenscheinlich argumentiert Spindler: auch die lex imperfecta ist lex.) Das Wissen des Normübertreters erstrecke sich aber nicht auf die Drohung, denn diese richte keinen Befehl an jenen. Anders, wenn es in Frage steht, ob die Drohung, wenn sie ihren Zweck (vom Un-

recht abzuhalten) erfüllen soll, dem Normübertreter bekannt sein muß? Hier genüge bloß generelles Wissen, denn nur dieses könne bei jedem Schuldfähigen vorausgesetzt werden; es genüge gegenüber jenen, welche überhaupt jede Bestrafung und die damit verbundene Ächtung der Rechtsgenossen fürchten. Bei andern sei nicht die Unkenntnis der Drohung, sondern die Eigenschaft, durch die Drohung sich überhaupt nicht abhalten zu lassen, der Grund, daß die Androhung den Zweck verfehlt. — Den Übergang zu den Ausführungen über das Zwangsmoment in der Moral bildet das Argument, mit welchem Verf. dem Einwand entgegentritt, der sich auf jene Imperative stützt, denen eine Drohung nicht beigefügt ist, z. B. die staatsrechtlichen Normen bezüglich der Pflichten des Staatsoberhaupts, die Norm bezüglich der Pflicht der Geschwornen, nach bestem Wissen und Gewissen ihren Wahrspruch abzugeben. Auch diese Imperative seien keine absoluten Imperative, denn an Stelle des Rechtszwanges trete in diesen Fällen der Zwang der Moral. Auch diese habe ihr ausgebildetes Zwangsystem, da auch sie ein Inbegriff von Imperativen ist. Das Verständnis des moralischen Zwangs glaubt Verf. an der Hand des Strafzwangs vermitteln zu können; dieser sei psychologischer Zwang; die auf das Delikt gesetzte Unlust soll ein Motiv für den Entschluß bilden, die Norm zu befolgen. Die Gesellschaft reagiere gegen unmoralische Handlungen in analoger Weise wie der Staat gegen Verbrechen. Entzieht der Staat dem Verbrecher die Freiheit, so versagt die Gesellschaft dem sittlich Herabgekommenen die Ehre. Der Verlust der Vertrauenswürdigkeit und infolgedessen die Erschwerung der Lebensfürsorge übe einen der Strafe analogen Zwang. Zwar fordere die Moral die innere moralische Gesinnung; eine innere Gesinnung, die freilich eine egoistische wäre, werde aber doch schon erzwungen, denn selbst diese unterscheide sich schon wesentlich von der Gesinnung des rücksichtslosen Egoisten, dem das Urteil der andern gleichgiltig ist. Da die Moral wie das Recht das Zusammenleben der Menschen durch wechselseitige Förderung ermöglichen soll, so sei schon viel gewonnen, wenn das sittliche Urteil der Gesellschaft einen Zwang auf den Einzelnen ausübe. Aber auch die wahrhaft unegoistische (sittliche) Gesinnung habe ihren letzten Entstehungsgrund in der Reaktion der Gesellschaft gegen die Handlungen der Menschen. Zufolge des psychologischen Gesetzes der Assoziation der Vorstellungen wirke jene Reaktion als Agens, welches die sittliche Gesinnung von jeher erzeugt habe. Dieser Assoziation verdanken wir unser sittliches Bewußtsein: der Vorstellung bestimmter Handlungsweisen assoziiert sich die Vorstellung ihrer Achtungs- bezw. Verabscheuungswürdigkeit. Diese Assoziation selbst ist aber das Ergebnis der Erziehung d. i. des Einflusses, den die Gesellschaft auf uns übt. Weil wir uns aber dieser Assoziation zumeist nicht bewußt werden, so halten wir diese Vorstellungsweise für eine notwendige. Für den Erziehungsprozeß sind die rechtlichen Reaktionsmittel die Ergänzung und Verstärkung der moralischen Reaktionsmittel. Im Laufe dieses Prozesses steigere sich die

Intensität der von dem sittlichen Werturteil und dem sittlichen Gefühl an den Menschen gerichteten Forderung in dem Maße, daß sie den Egoismus verdrängt, und darin bestehe das Wesen der sittlichen Gesinnung. So sei auch die sittliche Gesinnung ein Produkt der gesellschaftlichen Erziehung, bewirkt durch die Mittel des Lohnes und der Strafe im weitesten Sinne des Wortes. Wie der einzelne so gewinnt auch die Gesellschaft erst in allmählicher historischer Entwicklung die sittlichen Normen. Auch das Sittliche ist ein Kulturprodukt. Damit ist auch der Schlüssel zur Antwort auf die Frage gegeben, woher die Gesellschaft die Erkenntnis dessen nimmt, was sittlich bezw. unsittlich ist. Die Gesellschaft richtet an die einzelnen die Forderung die von ihr als förderlich erkannten Handlungen vorzunehmen, die schädlichen zu unterlassen. Das gesellschaftlich Förderliche bezeichnen wir, selbst wenn wir uns hierüber nicht Rechenschaft geben, als sittlich, das gesellschaftlich Schädliche als unsittlich. Zweck der Reaktion der Gesellschaft ist die Abhaltung von unsittlichen und Anhaltung zu sittlichen Handlungen. (Analogie der Zwecke der relativen Strafrechtstheorieen.)

2. Begründung des Strafrechts vom deterministischen Standpunkte. Der alte Gegensatz der Meinungen bezüglich des Verhältnisses des Strafrechts zum Problem der Willensfreiheit wird von Finger[3]) mit bezug auf zwei Einwände, die von indeterministischer Seite dem Determinismus entgegengehalten werden, einer Revision unterzogen: nämlich bezüglich der Behauptung, es könne von Strafe dort keine Rede sein, wo der zu Strafende notwendig so handeln mußte, wie er gehandelt hat und bezüglich des Angriffs von seiten einiger Ethiker, welche betonen, eine Handlung könne als gut oder böse nur qualifiziert werden, wenn sie frei ist.

Vorerst wird der Ansicht jener Schriftsteller entgegengetreten, welche einen vermittelnden Standpunkt zwischen Determinismus und Indeterminismus einnehmen; hier gebe es nur ein aut — aut! Hier sind es namentlich die bekannten Ausführungen Bindings in dessen „Normen", welche den Verf. veranlassen, dieser in der Mitte stehenden Meinung entgegenzutreten. — Zur Rechtfertigung des Strafrechts vom deterministischen Standpunkte unternimmt Verf. eine Erklärung der Entstehung des Willensprozesses und den Nachweis, welche bedeutende Rolle hierbei das Moment spielt, daß auf gewisse mit einem menschlichen Willen in kausaler Verbindung stehende Erfolge das Unlustmoment der Strafe gesetzt ist. Psychologische Exkurse sind hier unvermeidlich, ja die Lösung der Frage ist zu größerem Teil wesentlich abhängig von den Resultaten psychologischer Forschung, also abhängig von der Beantwortung von Vorfragen, die außer dem Bereich der Jurisprudenz liegen. Diese ist auf die Ergebnisse der Psychologie angewiesen, kann aber füglich nur solche Resultate ihren eignen Fundamentalsätzen zu Grunde legen, die im Bereich jener Wissenschaft

---

[3]) Juristische Vierteljahrschrift, 1887, S. 61 — 97.

feststehen. Ob dies derzeit schon der Fall ist, — diese Frage muß bei den großen Meinungsverschiedenheiten über die Gesetze des psychischen Lebens heute noch mindestens gestattet sein. Indessen, hier ist nicht die Stelle, die Grundlagen der Beweisführung zu kritisieren; sehen wir nach den Ergebnissen mit Rücksicht auf die eingangs bezeichneten zwei Hauptrichtungen der Arbeit. Als Resultat seines psychologischen Exkurses über die Entstehung und Entwicklung des Willensprozesses stellt Verf. die Behauptung auf, daß der Handelnde nach der Richtung handelt, nach welcher ihm sein Handeln die Realisierung der größten Lust verspricht[4]), und daß bei Erwägung dieses Lustmoments alle die einzelnen Gefühlsmomente eine Rolle spielen, welche sich an die Vorstellung der Veränderungen assozieren, die in ihm als Folge der Handlung ausgebildet werden, daß ferner eine mit einer dieser Veränderungen assozierte Lust als wirksames Moment zur Entstehung des Willens dann nicht in Betracht kommt, wenn diese Veränderung kausales Moment wird für ein Unlustmoment. Hiermit sei der Punkt gewonnen, an welchem die Strafe determinierend auf den Willen wirkt (S. 83). Der Staat verlange von dem Einzelnen, daß er sich nicht durch individuelle Lustmomente zu solchem Handeln bestimmen lasse, welches in weiterer Folge für das Ganze zu starker Unlust führt. Da aber die Befolgung der staatlichen Normen nicht ihrer inneren Autorität überlassen werden kann, sei eine weitere Sicherheitsmaßregel nötig, welche an die Eigenschaft des Menschen, Unlust zu meiden, anknüpft; die Strafe ist ein den menschlichen Willen bestimmendes Moment. — Verf. geht nun auf die Einwürfe ein, die dieser Ansicht über die Funktion der Strafe entgegengestellt zu werden pflegen: sowohl der Einwand, daß jedes begangene Verbrechen die Unwirksamkeit der Strafe aufzeige, und daß die Strafe die Tendenz haben müsse, die Unlustmomente zu erhöhen, wie auch der Einwand, daß der Delinquent das Maß der Strafe kennen müsse — übersehe, daß Lust- und Unlustgefühle als antizipierte, mit bestimmten Vorstellungen assoziierte, keine der Verschiedenheit der Größe der Lust und Unlust entsprechend proportionalen Intensitäten besitzen. Die Intensität der Gefühle bei Zunahme der Extensität des Vorganges, an den sie geknüpft sind, nehme nur bis zu einem gewissen Grade u. z. keineswegs in gleichem Maße, sondern in immer geringern Quantitäten zu: die Möglichkeit der Anpassung, die Wirkungen der Gewohnheit wären ohne diese Thatsache nicht erklärbar. Der Hinweis Mittelstädts auf die Abnahme der Intensität der an eine länger dauernde Freiheitsstrafe geknüpften Unlust enthalte daher den glücklichsten und praktisch nicht

---

[4]) „Dasjenige, was der Mensch eigentlich und immer will, ist das Lustmoment, das sich an gewisse Zustände der Geschehnisse knüpft, ungenau kann man allerdings sagen, der Mensch wolle diese Zustände und Geschehnisse, weil sich das angestrebte Lustmoment unmittelbar und ohne weiteres Zuthun an dieselben knüpft, mit diesen gegeben ist." S. 81.

außer acht zu lassenden Gedanken. Der weitere Einwurf, daß jedes begangene Delikt für den konkreten Fall die Unwirksamkeit der Strafe erweise, beweise nichts gegen ihre Wirksamkeit im allgemeinen. In den vielseitig erhobenen Ruf nach strengerer Bestrafung stimmt Verf. in der Allgemeinheit, wie das gewöhnlich geschieht, nicht ein: er spricht vielmehr den ganz zutreffenden Satz aus: „Es gehört gar keine falsche Sentimentalität dazu, um einzusehen, daß die Strafe ihre Wirksamkeit nur dort äußern könne, wo sie wirklich ein Übel bedeutet." — Dem zweiten Haupteinwand, daß vom Standpunkt des Determinismus eine Wertschätzung menschlicher Handlungen nicht möglich sei, begegnet Verf. durch den Hinweis auf die Quelle der Wertschätzungsurteile. Das Gute ist inhaltlich nicht ein für allemal bestimmt; das Urteil über gut und bös ist vielmehr abhängig von den Beziehungen, in denen die Handlung zu uns steht, und darum ist es für dieses Wertschätzungsurteil gleichgiltig, welcher Quelle die Handlung entspringt: dem freien Willen oder der Notwendigkeit. Auf dem Wege der Erfahrung lerne die Menschheit die guten von den schlechten Handlungen scheiden; diese Scheidung sei aber ewig wechselnd und habe nur für bestimmte Zeiten und Orte vorübergehende Geltung. — Die weiteren Ausführungen dieses Gedankengangs bezeugen eine feine Beobachtungsgabe des Verf. im Bereich der ethischen Vorgänge.

Erfreulich ist das Interesse, welches auch in Kreisen der Praxis der wissenschaftlichen Bewegung im Bereich der grundlegenden Fragen des Strafrechts entgegengebracht wird. Der Ruf nach Reform, der aus diesen Kreisen laut wird, entspricht nicht bloß methodischen Zweifeln in betreff der richtigen Behandlung unsres Rechtsgebiets; auch verlangt man nicht bloß einen Fortschritt innerhalb der traditionellen Anschauungen; man fordert vielmehr auch eine solche Gestaltung der Strafgesetzgebung, welche der Strafrechtspflege eine positive Wirksamkeit in jenen Richtungen sichert, in welchen das bisherige Strafrecht und dessen Anwendung sich ziemlich unfruchtbar erwiesen hat. „Von einem österreichischen Richter" wird in einer Reihe von Artikeln[5]) jenen Fragen näher getreten, deren Betrachtung mit dem Auge des Praktikers für die Doktrin, die ja gerade hier wesentlich praktische Zwecke zu fördern bemüht ist, nur von Wert sein kann. Der anonyme Verfasser dieser Artikel tritt für die theoretischen Ergebnisse der realistischen Richtung mit Wärme ein und weiß die schwachen Punkte des heutigen Strafrechts und Strafvollzugs auf deren letzte Quelle zu untersuchen. Er ist aber auch aufrichtig genug, als Kenner der praktischen Verhältnisse und derzeit noch höchst unzulänglichen Voraussetzungen einer Realisierung der heute in den Vordergrund tretenden Anschauungen und Forderungen zu gestehen, daß man heute gerade die Ergebnisse der realistischen Betrachtungsweise des Strafrechts als ein Ideal ansehen müsse, dem man sich konsequent nähern müsse, das

---

[5]) „Die rechtliche Natur der Strafe und deren Konsequenzen." Allg. österr. Ger.-Ztg. 1886, Nr. 42—47.

aber unmöglich durch einen radikalen Bruch mit traditionellen Anschauungen erreicht werden könnte. Es ist durchaus zutreffend, was Verf. in dieser Beziehung betreffs der allgemeinen Verbreitung des Vergeltungsgedankens auch noch in der heutigen Gesellschaft sagt. Ebenso zutreffend sind die Hinweise auf die Schwierigkeiten, die sich einem radikalen Umschwung im Gefängniswesen entgegenstellen müßten. Ein weiterer Punkt ist folgender: Die Urgierung des Besserungszwecks gegenüber den Besserungsfähigen führt doch konsequent zur Abschaffung des Strafmaßes, deren Durchführbarkeit heute wohl mit Recht bezweifelt wird. Diese und andre logische Konsequenzen der neueren Anschauungen, welche die Gestalt von Forderungen an den Gesetzgeber annehmen, können der Zukunft im praktischen Rechtsleben nur dadurch gesichert werden, daß sie in modifizierter Gestalt im Rahmen der traditionellen Institute ihren Platz finden. Daß in dieser Richtung, namentlich auch bezüglich des Strafvollzuges, ferner durch das Institut der bedingten Entlassung, durch Regelung der Gefängnisarbeit u. s. w. mancher Schritt unternommen wurde, welcher die Sicherung der Strafzwecke fördert und der individualisierenden Bekämpfung des Verbrechertums dienlich ist, dürfte nicht verkannt werden. Wenn aber die Bedingungen eines radikalen Umschwungs noch nicht gegeben sind und alle Reform der nächsten Epochen auf Kompromisse angewiesen sein wird, so dürfte doch wohl die Frage aufgeworfen werden, ob nicht in den theoretischen Grundlagen, auf welchen die neueren Anschauungen ruhen, ein irrationelles Element zurückgeblieben ist. Ein solches scheint mir die Eliminierung des Gedankens der Proportionalität der Strafe zu sein. Es ist ja richtig, daß das heutige Strafrecht dem objektiven Thatbestand ein Übergewicht einräumt, das, genauer besehen, in der Art, wie es jetzt verwertet wird, nicht zu rechtfertigen ist. Ist aber eine Erscheinung im Rechtsleben augenscheinlich nur eine Übertreibung eines geschichtlich begründeten und unserm Rechtsbewußtsein konformen Gedankens, so kann doch wohl als Remedur nicht die totale Vertilgung jenes Gedankens gelten.

3. Dolus indirectus. In zwei Entscheidungen (v. 1. Okt. 1886, Beil. zum Verordn.-Bl. d. Justizm. Nr. 196 und vorher schon in der Entsch. v. 10. Nov. 1879, Nr. 21 der Samml. der Entsch. d. Kassationshofs) hat der Kassationshof in Anlehnung an die bekannten Ausführungen von Glaser über den sogenannten dolus indirectus in § 1 St. G. B. die Ansicht ausgesprochen, daß der Umstand, daß der Angeklagte den eingetretenen Erfolg habe voraussehen können, kein wesentliches Erfordernis des sogenannten indirekten Vorsatzes sei; § 1 normiere bloß die objektiven Erfordernisse dieser Dolusart, ohne daß davon die Rede wäre, der Angeklagte habe den von ihm nicht gewollten Erfolg als möglich voraussehen müssen. Diese Entscheidungen geben Finger[6]) den Anlaß, die sonst schon für abgethan gehaltene

[6]) Österr. Centralblatt 1887 (der dolus indirectus im Lichte der oberstgerichtlichen Rechtsprechung).

Interpretation des § 1 St. G. B. neuerlich einer Revision zu unterziehen. Finger tritt jener Ansicht entgegen. Alles komme darauf an, festzustellen, in welchem Sinne die Worte „gemeiniglich erfolgt oder doch leicht erfolgen kann“ [7]) zu verstehen seien. Mit Rücksicht auf objektive Verhältnisse enthalten nach Finger diese Worte einen Widerspruch, da in der objektiven Welt strenge Notwendigkeit herrsche. Man könne also nur sagen, aus etwas, was unternommen wurde, muß ein Übel entweder notwendig folgen, oder es kann daraus unter den gleichen Umständen nicht erfolgen. Mit den Worten: „gemeiniglich erfolgt u. s. w.“ können daher objektive Merkmale nicht angegeben sein, da die Kategorie der Möglichkeit auf Objektives unanwendbar ist. Nun könnte man einwenden, es handle sich bei dem „gemeiniglich erfolgt“ nicht um eine Anschauung des Thäters, also nicht um ein subjektives Merkmal. Allein, wenn die „Möglichkeit“ des Eintritts eines künftigen Ereignisses eine lediglich subjektive ist, so ist sie gänzlich verschieden je nach dem Subjekte, welches diese Möglichkeit ins Auge faßt. Hier könne nicht ein Durchschnittsmaß, sondern nur die Subjektivität des Thäters, seine Erkenntnis, sein Wissen, seine Bildung den Maßstab für sein Verschulden abgeben. Mag nun das St. G. B. diesen rein subjektiven Standpunkt nicht voll zur Geltung gebracht haben, so gebe es doch einzelne Stellen, in denen das rein subjektive Prinzip zur Geltung kommt. Als solche führt Finger § 335 (kulpose Tötungen und Körperverletzungen) an; ferner §§ 58, 59, 101, 106, 149, 166 u. s. w. Im ganzen könne man nur sagen, daß das G. B. bald das objektive, bald das subjektive Moment mehr betont, daher kein Schluß auf einen allgemeinen Standpunkt des G. B. gezogen werden könne. Aber auch in der geschichtlichen Entwicklung der Gesetzesstelle liege kein zwingendes Moment, die entgegengesetzte Ansicht anzunehmen; man könne insbesondre nicht einwenden, daß zur Zeit der Entstehung des Gesetzes die Lehre von der strengen kausalen Notwendigkeit aller Ereignisse noch unbekannt war. Verf. verweist in dieser Beziehung auf den deterministischen Standpunkt Jochs (Hommel, Belohnung und Bestrafung u. s. w), ferner auf die bekannte Nettelbladt-Glänzersche Dissertation „de homicidio ex intentione indirecta commisso“, wo das subjektive Moment klar hervortritt; auch wird auf die Behandlung der kasuellen und kulposen Tötung in der Theresiana und auf die §§ 2, 3, des Josephinischen G. B. verwiesen, auf welche § 1 des G. B. v. Jahre 1803 und des geltenden G. B. zurückzuführen ist. Sohin wird der Schluß gezogen: es empfehle sich, daß der Kassationshof auf die frühere konstante Praxis (siehe die Nachweise bei Geyer, Erörterungen über den allg. Thatbestand d. Verbr.) zurückgreife, welche an

---

[7]) § 1 St. G. B. „. . . sondern auch, wenn aus einer andern bösen Absicht etwas unternommen oder unterlassen worden, woraus das Übel, welches dadurch entstanden ist, gemeiniglich erfolgt, oder doch leicht erfolgen kann“.

dem Erfordernis, daß dem Thäter möglich gewesen sein müsse, das von ihm verursachte Übel vorauszusehn, als einem wesentlichen Merkmal des dolus indirectus festhielt. — In eine Untersuchung der mit Recht als subjektiv bezeichneten Voraussetzungen geht Finger nicht ein. Die nächste Konsequenz ist wohl die, daß man füglich von einem indirekten Dolus überhaupt nicht sprechen kann, denn das uns hier interessierende Plus des Erfolges ist weder von dem Vorstellen noch von dem Wollen des Handelnden umfaßt. Um deswillen ist bezüglich dieses fraglichen Plus die Zurechnungsfrage immer als eine selbständige zu betrachten. In diesem Bereich wird aber immer nur culpa in Frage stehen und diese Frage dann nur nach Maßgabe der Voraussehbarkeit des weiter greifenden Erfolges beantwortet werden; sie wird verneint werden müssen, wenn die subjektiven Elemente der culpa nicht zutreffen. So scheint mir, daß wir auch schon auf den Weg zur richtigen Deutung der oben hervorgehobenen Worte des § 1 St. G. B. gelangen, wenn wir uns den Thatbestand, auf welchen sich jene Gesetzesstelle bezieht, vor Augen halten. Dieser ist zweifellos ein zusammengesetzter, so sehr er sich thatsächlich und äußerlich betrachtet als einheitlich darstellt. Diese Einheit reflektiert sich auch in der Fassung des Gesetzes und in jenen Anschauungen, denen das Gesetz gefolgt ist und die zur Konstruktion des sogenannten dolus indirectus als besonderer Dolusart geführt haben. Sie kann aber offenbar nicht entscheidend sein für eine zureichende Beantwortung der Frage der Verantwortlichkeit für eine Handlung, die augenscheinlich bezüglich des successiven Erfolges nicht auf einer einheitlichen Willensstimmung des Thäters beruht.

Den dolus indirectus betrifft auch ein Aufsatz von Feldner[8]) über den Zweikampf, der mit einem Exkurs über diese sogenannte Schuldart eingeleitet wird. Die Ausführungen des Verf. laufen auf eine Interpretation des § 1 St. G. B. hinaus, deren Ergebnis das folgende ist: Böser Vorsatz ist vorhanden, wenn 1. die Absicht auf ein vor oder bei der Handlung bedachtes und beschlossenes, den objektiven Thatbestand eines besondern Verbrechensbegriffs bildendes Übel gerichtet ist; 2. wenn aus einer andern bösen Absicht etwas unternommen oder unterlassen worden, woraus das Übel, welches dadurch entstanden ist, gemeiniglich erfolgt oder doch leicht erfolgen kann: die boshafte Gefährde. Die Erkenntnis der Kausalität ist der Gradmesser zur Bestimmung des Verschuldens, je nachdem wir in der durch die Erziehung und tägliche Erfahrung vermittelten Erkenntnis die Folgen der Handlung als notwendige, wahrscheinliche oder mögliche vorhersehen müssen. Die Worte „gemeiniglich erfolgt oder doch leicht erfolgen kann", können daher nicht auf die ausnahmslos giltige Wirksamkeit des Kausalitätsgesetzes bezogen werden, sondern drücken im Gegensatz zur vollen Erkenntnis nur jenen Grad des Erkenntnis-

---

[8]) Österr. Zentralbl. f. d. jurist. Praxis 1886, S. 665. ff.

vermögens aus, mit welchem wir nach den Regeln der Erfahrung einen Erfolg als gleichen Handlungen gemeinigliche oder doch von dem Handelnden nicht abwendbare Folge vorhersehen müssen. Der aus der gewollten Handlung als Ursache gemeiniglich oder leicht eintretende Erfolg soll als „böser Vorsatz“ zugerechnet werden. Im Schlußsatz des § 1 sind die subjektiven Voraussetzungen an der äußersten Grenze krimineller Verantwortlichkeit normiert. Ist es auch nicht bestimmt ausgesprochen, so führt doch der Sache nach diese Erörterung dazu, daß Verf. im Schlußsatz des § 1 die Normierung von Fällen des Zusammentreffens von dolus und culpa erblickt, was namentlich in dem S. 669 bezüglich des Zusammentreffens von Schuldmomenten bei der Körperverletzung, dem Totschlag, der Brandlegung und der öffentlichen Gewaltthätigkeit durch boshafte Beschädigung fremden Eigentums bemerkt wird.

4. Konkurrenz. Ein Aufsatz von Hiller: Zur Frage der sogenannten Idealkonkurrenz in Grünhuts Zeitschrift Bd. XIII, S. 726 ff. wurde schon von andrer Seite in dieser Zeitschrift besprochen.[9])

5. Zur Interpretation der Gesetze vom 24. Mai 1885 R. G. Bl. Nr. 89 und 90, betreffend die Anhaltung in Zwangs-, Arbeits- und Besserungsanstalten bringt v. Waser einen Artikel.[10]) Bei Feststellung der Prinzipien dieser Gesetze muß man deren Zusammenhang mit dem Ges. v. 10. Mai 1873, R. G. Bl. Nr. 108 (polizeistrafrechtliche Bestimmungen wider Arbeitsscheue und Landstreicher) im Auge behalten. Alle drei Gesetze verfolgen denselben Zweck, und ist insbesondre nicht anzunehmen, daß die späteren Gesetze die leitenden Grundsätze für die Handhabung des Landstreichergesetzes aufgehoben hätten, da die Änderungen der Bestimmungen dieses Gesetzes sich nur auf die strafrechtlichen Bestimmungen beziehen, die als unentbehrliche Auskunfsmittel gegen die Vagabondage betrachtet wurden. Obige Gesetze sind eben Gelegenheitsgesetze und daher manche Inkongruenz gegenüber den Bestimmungen des gemeinen Strafrechts unvermeidlich. v. Waser meint daher mit Recht, man müsse sich bei der Anwendung dieser Gesetze die leitenden Prinzipien vor Augen halten, welchen sich die einzelnen Bestimmungen als Folgerungen anschließen. Nach den Ergebnissen der Praxis haben sich nun die bezeichneten Gesetze durchaus nicht bewährt.[11]) Die Praxis der Anwendung dieser Gesetze gibt v. Waser Anlaß zu einer Reihe von Bemerkungen. Die höchst summarische Aburteilung der oft in großer Zahl den Gerichten vorliegenden Fälle erfolgt zumeist auf Grund ungenügender Informationen von seiten der Sicherheitsbehörde über die Person des

[9]) Siehe Bd. VI, S. 403.

[10]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1886 Nr. 30.

[11]) Vgl. diese Zeitschrift Bd. VII, S. 579, 580.

Angeklagten. Verf. fühlt sich in dieser Richtung zu folgender Forderung veranlaßt: „Nachdem das Gesetz den Gerichten die Judikatur über die Landstreicher übertragen hat, so sollen sie auch in die Lage kommen, Rechtsprüche fällen zu können!“ — Den Fällen der Praxis, in welchen entgegen der Tendenz dieser Gesetze, die öffentliche Sicherheit zu schützen, ohne zureichenden Grund Stellung unter Polizeiaufsicht bezw. Anhaltung in einer Zwangsarbeitsanstalt ausgesprochen wurde, wird der Grundsatz engegengestellt, daß die festgestellte Arbeitsscheu allgemeine Voraussetzung der letztern Maßregel, Gefährlichkeit der Verurteilten allgemeine Voraussetzung der erstern Maßregel bildet. Überdies müssen die im § 4, Ges. v. J. 1873 vorausgesetzten Verurteilungen wegen der dort namhaft gemachten Handlungen dem Erkenntnis der Stellung unter Polizeiaufsicht vorausgegangen sein. (Anders, aber unrichtig die Praxis). — Schließlich verweist v. Waser auf einige Fehler des Ges. v. 24. Mai 1825 Nr. 90, welche den Anlaß zu Konflikten zwischen den Gerichten und der Verwaltung geboten haben. Der erste Fehler liege darin, daß die Gerichte mit dieser Sache, die mit der Judikatur und Durchführung polizeilicher Maßregeln befaßt wurden; der zweite Fehler liege in der Änderung der zur Notionierung kompetenten Landesstelle. Diesen beiden Punkten nachzugehen, würde an dieser Stelle zu weit führen.

6. Zweikampf. In Zusammenhang mit den oben besprochenen Ausführungen behandelt Feldner in demselben Aufsatz [12]) den Thatbestand des Zweikampfs und die Schlägermensuren. Vorausgeschickt wird einiges über die geschichtliche Entwicklung des Zweikampfs in der österreichischen Gesetzgebung seit dem Duellpatent v. 12. Juni 1752, namentlich der Stellung dieses Verbrechens im System der einzelnen strafbaren Handlungen. § 105 des Josephinischen G. B. v. J. 1787 läßt im Gegensatz zur C. C. Th. und der früheren Gesetzgebung die Behandlung des Zweikampfs als vorsätzlicher Gefährdung des Lebens deutlich erkennen, daher das Verbrechen als vollbracht behandelt wird, wenn sich die Duellanten zum Streit mit tödlichen Waffen gestellt haben, und im Falle der Tötung des Herausgeforderten der Herausforderer als „gemeiner Mörder“ nach § 107 cod. zu bestrafen ist. Ebenso das westgalizische St. G. B. v. J. 1796, mit dessen § 144 der § 158 des geltenden St. G. B. übereinstimmt. — Den Ausdruck „tödliche Waffe“ in § 158 St. G. B. will Verf. als Moment des Verbrechensbegriffs nur gedacht wissen in Beziehung auf den Schuldbegriff d. i. in Beziehung auf die Erkenntnis der Kausalität des Waffengebrauchs und der hieraus resultierenden Wirkung, denn diese Erkenntnis bestimme den Inhalt des in der Waffenthat sich objektivierenden Willens. Die Geltung von herkömmlichen oder verabredeten Regeln des Kampfes bewirke aber, daß dem Ausdruck „tödliche Waffen“ relative Bedeutung

---

[12]) S. 670 ff.

zukommt. Unter tödlichen Waffen seien im Hinblick auf § 1 St. G. B. (Schlußsatz) Waffen zu verstehn, „welche so beschaffen sind, daß aus dem für einen bestimmten Streit verabredeten Gebrauch derselben gegen einen Menschen nach der allgemeinen Erkenntnis des Kausalzusammenhangs der Tod gemeiniglich erfolgt oder doch leicht erfolgen kann." Die Frage, welche der bekannten Waffen zu den tödlichen gehöre, könne nur im konkreten Fall mit Rücksicht auf die besonders vereinbarte Kampfesweise und Art des Waffengebrauchs beantwortet werden, darum könne aber auch der Studentenschläger nicht schlechthin unter die tödlichen Waffen gehören. Ein entscheidendes Gewicht legt Verf. den „Vereinbarungen" bei. Die vereinbarte Art des Waffengebrauchs müsse aber nicht notwendig an die Form des Streits d. i. des Kampfes mit den Waffen, gegeneinander gebunden sein, eines Kampfs, der auf beiden Seiten Angriff und Verteidigung in sich schließen würde. Von einem Streit mit tödlichen Waffen könne beim Duell mit Schußwaffen nur in dem Sinne gesprochen werden, daß es sich um die Entscheidung eines Streits durch den Erfolg eines lebensgefährlichen Waffengebrauchs handelt. In diesem Sinne umfaßt der Ausdruck Streit in § 158 alle jene Formen des Zweikampfes, welche der allgemeine Sprachgebrauch als „Duelle" bezeichnet, so insbesondere auch das sogenannte amerikanische Duell. Verf. ergänzt sohin die Begriffsbestimmung in § 158 in folgender Weise: Zweikampf ist die Vereinbarung, einen aus was immer für einer Ursache entstehenden Streit in der Art auszutragen, daß beide Teile sich dem durch gewisse Regeln bestimmten, gemeiniglich lebensgefährlichen Waffengebrauch unterwerfen. — Da bei den Studentenmensuren der Komment die peinlichste Vorsicht gebietet, könne hier von dem verbrecherischen Vorsatz, das Leben zu gefährden, nicht die Rede sein. Die Schlägermensur kann daher weder als Zweikampf noch im Falle tödlichen Ausgangs als Totschlag behandelt werden. Im letztern Falle läge nur kulpose Tötung nach § 335 vor. — Ein Aufsatz von v. Artens über die juristische Qualifikation der Studentenmensur [13]) geht auch davon aus, daß die kommentmäßige Waffe nicht zu den schweren zu zählen sei und die Schutzmaßregeln Lebensgefahr in der Regel ausschließen. Unanwendbar sei das Aushilfsmittel der Praxis: § 411 (Raufhandel), denn von diesem Delikt unterscheidet sich die Mensur in gleicher Weise wie der Zweikampf. Auch § 335 sei nicht anwendbar, denn die Annahme einer Fahrlässigkeit oder Sorglosigkeit sei hier schwer nachweisbar. De lege lata ist die Studentenmensur straflos; de lege ferenda würden sich zwei Wege ergeben, die Strafbarkeit zu regeln: entweder die Formulierung einer selbständigen strafbaren Handlung oder eine allgemeine Fassung des Duellbegriffs, daß darunter auch die Mensur subsumiert werden kann. — Für die Behandlung der Mensuren nach § 335 tritt ein Aufsatz [14]) ein, der sich

---

[13]) Juristische Blätter, 1886, Nr. 25.
[14]) Juristische Blätter, 1886, Nr. 26.

gegen die von dem Verf. obiger Ausführungen über die Straflosigkeit de lege lata wendet. Der nach den Veranstaltungen der Duellanten das Leben nicht gefährdende Zweikampf wäre (de lege ferenda) wegen luxuria als ein Vergehen zu qualifizieren.

7. Öffentliche Gewaltthätigkeit nach § 87 St. G. B. Nach der Ansicht der Praxis macht sich dieses Verbrechens schuldig, wer durch seine „aus Bosheit" unternommene Handlung dritten Personen zur Herbeiführung der im § 87 bezeichneten Gefahren Anlaß gibt. Diese Ansicht, welche von Seite des Gerichtshofs in Königgrätz aus Anlaß der bekannten Excesse in Königinhof vertreten wurde, unterzieht Spindler einer kurzen Prüfung.[15]) Bezüglich der objektiven Verursachung ist es allerdings gleichgiltig, ob jemand eine bestimmte Gefahr durch Entfesselung des Naturkausalismus oder durch eine von ihm angeregte Thätigkeit einer dritten Person herbeigeführt hat. Damit geht aber die Beantwortung der Verantwortlichkeitsfrage nicht parallel: wer sich eines Schuldunfähigen bedient, um eine Gefahr herbeizuführen, hat sich als Thäter zu verantworten; dies ist auch dann der Fall, wenn die Handlung des dritten erlaubt ist, der Handelnde aber voraussehen konnte, daß sein Verhalten die gefahrbringende Handlung des dritten veranlassen werde. Ist aber die Handlung des dritten eine verbrecherische, so kann der Handelnde nur aus dem Titel der Anstiftung, also wegen doloser, nicht bloß kulposer Einwirkung (denn diese ist nach positivem Recht strafrechtlich irrelevant) auf den dritten verantwortlich werden. Nach der Ansicht des Verf. ändert es nun an diesem Resultate nichts, wenn jene Handlung, welche den dritten zur Begehung des Verbrechens bestimmt hat, zwar nicht in der Anstiftungsabsicht, jedoch in einer andern bösen Absicht unternommen wurde. Für die strafbare Handlung eines dritten kann man nie als unmittelbarer Thäter, sondern nur nach den Regeln über Teilnahme verantwortlich werden. Das Gesetz läßt aber die kulpose Teilnahme straflos.

8. Ehrenbeleidigung. Nach der herrschenden Ansicht kann, wenn eine Beleidigung im Sinne der §§ 487 und 488 St. G. B. öffentlich erfolgt ist, nur der Wahrheits-, nicht der bloße Wahrscheinlichkeitsbeweis den Beleidiger straflos machen. v. Boschan[16]) meint dagegen, der bloße Wahrscheinlichkeitsbeweis genüge auch in einem Fall von öffentlicher Beleidigung, wenn der Beleidiger durch besondre Umstände genötigt war, die Beschuldigung öffentlich vorzubringen. Den Schwerpunkt der Argumentation legt Verf. auf den Inhalt des § 489: die öffentliche Bekanntmachung von Beleidigungen betrachtet das Gesetz als besonders gefährlich für den Angegriffenen, so daß es dem Beleidiger eine erhöhte Verantwortlichkeit auferlegt, wenn er diesen Weg ohne Not gewählt hat; das Gesetz anerkenne aber in § 489, daß Umstände

---

[15]) Juristische Blätter, 1886, Nr. 14.

[16]) Österr. Zentralblatt für die juristische Praxis 1886, S. 217 ff.

eintreten können, welche das Betreten gerade dieses Weges rechtfertigen und stelle in diesem Falle die Veröffentlichung den als minder gefährlich bezeichneten und darum minder strafbaren Arten der Bekanntmachung gleich. Gelte dies bei Veröffentlichung von Familiengeheimnissen, die doch überhaupt verboten ist, so müsse es um so mehr bei Beschuldigungen nach §§ 487, 488 gelten, wenn dem Beleidiger nichts andres zur Last fällt, als daß er mit Rücksicht auf seine Zwangslage es unterließ, sich bezüglich der Erweislichkeit der Anschuldigung volle Gewißheit zu verschaffen. Will man also im einzelnen Falle entscheiden, ob der Wahrheits- oder der Wahrscheinlichkeitsbeweis zu erbringen sei, so dürfe man nicht fragen, ob die Art der Bekanntmachung in § 489 erwähnt, sondern ob sie in dieser Gesetzesstelle mit Strafe bedroht sei.

**2. Strafprozeß.** 1. In der Serie von Kompendien des österreichischen Rechts (Carl Heymanns Verlag in Berlin) erschien eine systematische Darstellung des Strafprozeßrechts von Vargha[17]) (: 1885. 399 S.). Die Knappheit der Darstellung, innerhalb welcher doch der gesamte Stoff des geltenden Rechts wiedergegeben werden sollte, bringt es mit sich, daß dem Verfasser ein Eingehen in die Detailfragen des Prozesses ausgeschlossen erscheinen mußte. Prinzipielle Ausführungen werden daher vermieden; man gewinnt ein systematisch zusammenhängendes Bild des Verfahrens. Die in einer systematischen Darstellung unentbehrliche Entwicklung der Hauptpunkte der Prozeßtheorie ist in den ersten Abschnitt aufgenommen, der die Überschrift führt: „Die leitenden Grundsätze der österreichischen St. P. O.“ Eine größere Verwertung der Ergebnisse der Spruchpraxis wäre immerhin von Nutzen gewesen.

2. S. Mayer läßt in einer Monographie[18]) eine Reihe von Fragen des heutigen Strafprozeßrechts Revue passieren und lenkt dabei seine Aufmerksamkeit namentlich auf die Reformfrage, die seltsamerweise trotz des heute namentlich in Deutschland und Österreich vollzogenen Abschlusses der kodifikatorischen Arbeiten in dem erstern Lande immer mehr in den Vordergrund gedrängt wird und in Wirklichkeit keineswegs so harmlos ist, als sie sich zu geben pflegt, denn so enthält z. B. — um nur eines hervorzuheben — der Ruf nach Reform des Rechtsmittelverfahrens durch Ausdehnung der materiellen Anfechtbarkeit der Definitivsentenz doch zweifellos einen Angriff auf die nun einmal zur Herrschaft gelangten Organisationsgrundlagen des heutigen Prozesses und in weiterer Folge auf das ganze Gesetzgebungssystem, das ja ohnehin einer scharfen Probe der Einheitlichkeit kaum standhalten könnte, wenn wir einerseits erwägen, daß das

---

[17]) Infolge eines unliebsamen Zufalles ist die Besprechung obiger Schrift in Bericht V z. Bd. VII, S. 573 ff. ausgefallen und wird daher hier nachgetragen.

[18]) Streiflichter auf den gegenwärtigen Strafprozeß nach dem Stande der wesentlichsten europäischen Gesetzgebungen. Leipzig, Tauchnitz, 1886. 180. S. 8⁰.

reformierte Verfahren überhaupt zufolge seines Entwicklungsgangs eine Mischung von Prinzipien aufweist und anderseits bei dem Zustandekommen des heutigen gemeinen deutschen Strafprozeßrechts im Wege des Kompromisses zwischen disparaten Standpunkten manche Bestimmung dem System eingefügt wurde, welche die gewünschte Einheitlichkeit desselben oft empfindlich zu modifizieren geeignet war. So reich der Inhalt der vorliegenden Schrift ist, so fehlt doch bedauerlicherweise ein Kapitel über die bezeichnete Frage des Rechtsmittelverfahrens. Der enge Zusammenhang dieser Frage mit den Grundlagen und der Ausgestaltung der Prozeßnormen zu einem logisch und praktisch geschlossenen System hätte den Kernpunkt für eine Reihe weitrer, gerade vom Standpunkt der Reform diskutierbarer Fragen gegeben. Nach den von Mayer in seiner Schlußbetrachtung gemachten Bemerkungen hätte man die Behandlung gerade dieser Materie erwarten können. Mayer bemerkt nämlich mit Recht, daß der Ruf nach Reformen, wenn er mit gar nichts andrem begründet werden kann, als mit dem Hinweis auf einzelne Fälle, in denen sich das neue Recht angeblich nicht bewährt haben soll, eine durchaus ungeeignete Grundlage tiefgreifender Veränderungen in der Gesetzgebung bietet. „Der in irgend welchem Rechtsgebiete geltende strafprozessuale Zustand darf . . . nicht nach dem Spiegelbild eines einzigen, willkürlich herausgerissenen und dem jeweiligen Zwecke der Kritik angepaßten Falles — am wenigsten eines sogenannten Sensationsfalles — sondern nur im engsten Zusammenhang der gesamten Rechtsübung beurteilt werden. Das Maß, mit dem gemessen werden muß, ist kein Ausnahms-, sondern ein Durchschnittsmaß!" Nun ist aber gerade in der Rechtsmittelfrage in der angedeuteten Weise vorgegangen worden. Indessen, die Reihe von Fragen, die Mayer einer kritischen Revision unterzieht, sind großenteils wichtig genug und bieten so viel praktisches und doktrinelles Interesse, daß sie für sich immerhin einer monographischen Behandlung unterzogen zu werden verdienen. — Die Arbeit ist eingeleitet mit einer allgemeinen Betrachtung über den gegenwärtigen Zustand der Rechtsübung im Strafverfahren. Der Wert vergleichender Untersuchung der wichtigeren Gesetzgebungsarbeiten als Mittel der Erkenntnis der Vorzüge und Mängel eines einzelnen Gesetzes wird hier in den Vordergrund gestellt und damit der Weg bezeichnet, den der Verf. bei Besprechung der von ihm hervorgehobenen Fragen und Materien zu gehen beabsichtigt. In einer Reihe von 19 Paraprahen werden die in der Doktrin und in der Gesetzgebung stets im Vordergrund stehenden Fragen des Prozeßrechts nach ihren prinzipiellen Grundlagen, wie solche in den reformierten Prozeßgesetzen zum Ausgangspunkt der Reform genommen wurden, untersucht, es werden die Mängel der Rechtsübung hervorgehoben, von denen im allgemeinen wohl gesagt werden muß, daß sie zum größten Teil in dem Fortwirken der inquisitorischen Traditionen ihre Wurzel haben — Traditionen, gegen welche selbst die besten Gesetze vergeblich ankämpfen. — Es geht nun nicht an, dem Verf. in

allen Punkten zu folgen; auch scheint eine bloße Aufzählung der Gegenstände seiner Arbeit hier nicht notwendig zu sein. Ich will nur auf einige Paragraphen die Aufmerksamkeit lenken; so vor allem § 4: über das Verhältnis der schriftlich-geheimen Voruntersuchung und mündlich-öffentlichen Hauptverhandlung in seinen Konsequenzen für die Rechtsübung; ferner §§ 10 und 11: über die Vernehmung und Beeidigung der Zeugen in der Hauptverhandlung — bekanntlich zwei Fragen, bezüglich welcher in neuester Zeit mancher Versuch der Neuerung in Vorschlag gebracht ist; besondres Interesse nehmen §§ 13 ff. betreffend die Geschworenengerichte — namentlich §§ 19 u. 20 betreffend das Resümee und die Rechtsbelehrung — in Anspruch. Die Reformbedürftigkeit der Schwurgerichte wird anerkannt, aber mit Recht wird betont, daß diese Reform gleichbedeutend ist mit der Reform des Strafprozesses überhaupt; wollte man das übersehn, so läge die Gefahr sehr nahe, das Maß der Fehler, die im geltenden Recht begangen wurden, womöglich noch zu häufen.

3. Eine wertvolle Bereicherung der Kommentierung fand die St. P. O. durch die dankenswerte Arbeit, der sich der Generalprokurator v. Cramer bei Herstellung der 7. Aufl. der Manzschen Ausgabe dieses Gesetzbuchs[19]) unterzog. Seit Beginn der Wirksamkeit des Gesetzbuchs mit der Anwendung desselben amtlich beschäftigt und von lebhaftestem Interesse für die Anwendung des Strafrechts erfüllt, war Verf. ganz besonders berufen, das reiche Material der Spruchpraxis zur Erläuterung des Gesetzes in durchaus zweckentsprechender Weise zu verwerten. Über tausend Entscheidungen des Kassationshofs sind in dem Buche aufgenommen und der Erläuterung der einzelnen Gesetzesstellen durch zutreffende Formulierung der betreffenden Rechtssätze zugänglich gemacht. Nicht nur die Praxis — auch die Doktrin des österr. Strafrechts hat in der vorliegenden Arbeit eine wertvolle Quelle der Belehrung über das geltende Recht und dessen Anwendung mit Dank anzuerkennen.

4. Um einem praktischen Bedürfnisse im engsten Sinne abzuhelfen, hat Weisl[20]) ein Glossatorium entworfen, in welchem der Text der St. P. O. und der darauf Bezug habenden Gesetze und Verordnungen abgedruckt ist und den einzelnen Gesetzesstellen kurze erläuternde Bemerkungen beigegeben sind. Das Buch soll dem Praktiker als leicht benutzbares Nachschlagebuch bei Kommissionen, in öffentlichen Verhandlungen u. s. w. dienen.

5. Sachliche Zuständigkeit. Die Frage, ob das über Einspruch gegen die Anklageschrift ergangene Erkenntnis, betreffend die Zuständigkeit des zur Verhandlung und Entscheidung berufenen Ge-

---

[19]) S. auch die Notiz in dieser Zeitschr. VI, S. 758, 759.

[20]) Glossatorium zur St. P. O. v. 23. Mai 1873 nebst darauf Bezug habenden Gesetzen und Verordnungen. Leipzig und Wien, Toeplitz und Deuticke, 1886. 323 S. kl. 8⁰.

richts für die unteren Gerichte bindend sei, wird in der Praxis verschieden beantwortet. Gegen die Ansicht, die sich in der Hauptsache darauf stützt, daß das erkennende Gericht sowohl bezüglich der Beweisfrage wie bezüglich der rechtlichen Beurteilung der festgestellten Thatsachen nach seiner freien Überzeugung zu entscheiden habe, diese Freiheit des Gerichts nur durch besondre Bestimmungen des Gesetzes (§§ 286, 288, 293 und 351 St. P. O.) beschränkt werden könne, dagegen in dem Erkenntnis des Gerichtshofs zweiter Instanz (über den Einspruch) eine solche Beschränkung nicht gefunden werden könne — wendet v. Waser[21]) folgendes ein: Der Rechtssatz, daß die unteren Gerichte an das Erkenntnis des übergeordneten Gerichts im Punkte der sachlichen Zuständigkeit gebunden seien, führe zu der Konsequenz, daß das Bezirksgericht und der Gerichtshof erster Instanz bezüglich der sachlichen Kompetenz an das Erkenntnis des Gerichtshofs zweiter Instanz gebunden und bei unveränderter Sachlage nicht berechtigt sind, ihre Inkompetenz auszusprechen. (Ergebnis der §§ 219 und 450 St. P. O., ferner des Umstandes, daß die auf Grund des Erkenntnisses eines höheren Gerichts geschöpften Endurteile wegen Nichtzuständigkeit mittelst der Nichtigkeitsbeschwerde angefochten werden können. §§ 219, 281 Z. 6 u. 10, 475 St. P. O.) Einen Unterschied könne es dabei nicht machen, ob das höhere Gericht die Sache an das niedre zurückverwiesen oder schon anfänglich dahin verwiesen hat. Ferner würde der Wert des Einspruchs wesentlich reduziert werden, wenn der Gerichtshof zweiter Instanz nur die Anklage als zulässig oder unzulässig zu befinden hätte und auch denjenigen vor einem Erkenntnisgericht höchster oder mittlerer Ordnung zur Verantwortung ziehen würde, dem nach seiner Überzeugung nur eine vor die Bezirksgerichte gehörende Übertretung zur Last fällt.

6. Zeugniszwang. Gegen die in einer Schwurgerichtssache von dem Gerichtshof ausgesprochene Ansicht, „daß von einem Parteimanne . . . nach den gewöhnlichen Begriffen von Manneswürde „und Mannesehre nicht gefordert werden kann, daß er einen „Parteigenossen verrät", daher Zeuge die Aussage als „Schande bringend" auf Grund des § 153 St. P. O. verweigern könne, wendet sich Adler.[22]) Er hält diese Ansicht für unhaltbar und stützt sich auf die Entstehungsgeschichte des § 153 St. P. O., wonach nicht die Zeugenaussage als solche, sondern der Inhalt derselben und zwar ein solcher Inhalt, welcher den Zeugen oder einem seiner Angehörigen Schande bringen würde, für die Befreiung vom Zeugenzwang maßgebend sei. In dem konkreten Fall sei klar, daß der Inhalt der Aussage des Zeugen, wenn dieser Inhalt den politischen Parteigenossen des Zeugen belaste, dem Zeugen selbst nicht zur Schande gereichen könne. Eine Befreiung von der Zeugnispflicht in derlei Fällen würde gegen die Grundsätze

---

[21]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1886 Nr. 10.
[22]) Allg. österr. Ger.-Ztg. 1886, Nr. 12.

rationeller Justizpolitik und gegen die sittliche Pflicht, die Wahrheit zu bekunden, verstoßen. Die Erfüllung der gesetzlichen Zeugnispflicht könne nicht als „Schande bringend" erscheinen.

Der Umstand, daß die subjektive Verfolgung von strafbaren Handlungen, die durch den Inhalt einer Druckschrift begangen wurden, in Österreich wegen des Vorwaltens des sogenannten objektiven Verfahrens zu den Seltenheiten gehört und sich in der Regel auf den Redakteur beschränkt, brachte es mit sich, daß die Frage des Zeugniszwangs gegenüber dem Redakteur und Herausgeber einer periodischen Druckschrift, die seiner Zeit in Deutschland lebhaft erörtert wurde, hier weniger aktuelles Interesse besitzt. Erst die Entscheidung eines Gerichtshofs, in welcher zu dieser Frage prinzipielle Stellung genommen wird, hat zunächst die Tageslitteratur interessiert und bietet den Anlaß zu einer Ausführung in einem (—r—) chiffrierten Artikel der Allg. österr. Ger.-Ztg.[23]) In dem betreffenden Falle wurden der Redakteur und der Herausgeber einer Zeitschrift den gesetzlichen Folgen der Zeugnisverweigerung unterworfen, weil sie den Verfasser des beanstandeten Artikels nicht angeben wollten. Über Beschwerde wurde die Verfügung des ersten Richters behoben und zwar aus dem Grunde, weil nach § 28 des Preßgesetzes v. 17. Dez. 1862 (und § 7 St. G. B.) die beiden Beschwerdeführer in dem betreffenden Strafprozesse nicht als Zeugen, sondern als Beschuldigte anzusehn seien und dies um so mehr, als der Privatankläger in seiner Strafanzeige auf deren gerichtliche Verfolgung nicht ausdrücklich verzichtet habe. Der Fall gewinnt aber auch in bezug auf die oben behandelte Frage, wann ein Zeuge die Aussage als „Schande bringend" verweigern könne, Interesse. Das Beschwerdegericht sagt nämlich, Redakteur und Herausgeber seien Vertrauenspersonen der Korrespondenten des Blattes und der Bruch des Redaktionsgeheimnisses durch Nennung des Verfassers involviere einen Vertrauensbruch, der dem Redakteur und Herausgeber Schimpf und Schande bringe, das Unternehmen diskreditiere und auch Vermögensnachteile nach sich ziehen könne. Nach dieser Ansicht könnten also Redakteur und Herausgeber auf Grund des § 153 St. P. O. das Zeugnis verweigern. — Der vorliegende Aufsatz erörtert zwei Fragen: 1. Kommt dem Redakteur und Herausgeber in einem gegen eine bestimmte Person eingeleiteten Strafverfahren und auch schon in den Vorerhebungen[24]) überhaupt Zeugenqualität zu? und 2. können diese Personen im bejahenden Falle das Zeugnis nach § 153 St. P. O. verweigern? Bezüglich der ersten Frage kommt Verf. (auf Grund der §§ 7 St. G. B., 28 Pr. G., 38 St. P. O. und des Begriffs des Zeugen) zu dem Ergebnis, daß der Redakteur einer periodischen Zeitschrift von der Zeugenschaft nicht ausgeschlossen ist, solange gegen ihn ein gehörig formalisierter Verfolgungsantrag nicht vorliegt, er also nicht

[23]) Jahrgang 1886, Nr. 17.

[24]) Vgl. Ullmann in den Verhandl. des XI. d. Juristentags I, S. 90 ff.

Beschuldigter im Sinne des Gesetzes (§ 38 St. P. O.) ist. Dies ist nach österr. Recht der Fall im Stadium der Vorerhebungen. Der scheinbare Grund der Ausschließung vom Zeugnis entfällt aber, wenn dem Redakteur Vernachlässigung der pflichtmäßigen Obsorge zur Last fällt, denn hier erscheint er nicht als Beteiligter an dem durch die Presse begangenen Delikt. Ist aber der Redakteur als Zeuge zu behandeln, dann hat er auch nicht das Recht, die Nennung des Verfassers zu verweigern. Des weiteren wird auch noch auf § 170, Z. 1 St. P. O. verwiesen, wonach auch Personen, welche der strafbaren Handlung überwiesen oder verdächtig sind, als Zeugen gehört werden können.[25]) — Bezüglich der zweiten Frage wird mit Recht bemerkt, daß die Anwendbarkeit des § 153 St. P. O. in letzter Reihe ein Recht der Begehung strafbarer Handlungen unter dem Schutz der Anonymität gewähren würde, da doch eigentlich die damit geschaffene Ausnahmestellung in ihrer letzten praktischen Wirkung nicht dem Redakteur und Herausgeber, sondern dem anonymen Verfasser zu gute käme. Mit Recht wird auf einen bekannten Ausspruch von Oetker[26]) hingewiesen, daß die Zulässigkeit der Zeugnisverweigerung zur Einführung der Anonymität als Strafausschließungsgrund führen müßte. Sohin werden die Voraussetzungen der Anwendbarkeit des § 153 St. P. O. geprüft. Das Resultat geht dahin, daß nicht schon die Stellung des Redakteurs als solche das Recht begründe, Fragen des Richters nicht zu beantworten, sondern daß dem Richter die Befugnis zukomme, zu erwägen, ob im konkreten Falle zureichende Gründe vorliegen, eine Berufung des Redakteurs auf § 153 St. P. O. zuzulassen. Solche Fälle können allerdings vorkommen. — Verf. fügt seinen Ausführungen noch einiges über den Zeugniszwang bei, so u. a. über die Natur der Zwangsmittel des § 160 St. P. O., und entscheidet sich dafür, daß es sich hier nicht um eigentliche Strafen, sondern nur um Zwangsmittel handelt.

7. Fragestellung. Die schon wiederholt besprochene[27]) Fragestellung im Falle behaupteter voller Trunkenheit wird neuerlich von Rosenblatt einer Erörterung[28]) unterzogen. Auch die Praxis des Kassationshofs in dieser streitigen Frage ist keine ständige. Einerseits wurde die Ansicht ausgesprochen (Samml. d. Entsch. Nr. 248), daß die Verurteilung aus § 523 St. G. B. (Trunkenheit) auf Grund der von den Geschwornen bejahten Zusatzfrage auf den Strafausschließungsgrund der vollen Trunkenheit zulässig und eine Schuldfrage auf die Übertretung des § 523 nicht erforderlich sei; anderseits (Entscheidung vom 20. Juni 1885) ging der Kassationshof von der Ansicht aus, daß mit der lediglich einen Strafausschließungsgrund feststellenden

---

[25]) Ullmann. Lehrb., S. 393.
[26]) Goltdammers Arch. XXVI, S. 118.
[27]) Siehe diese Zeitschr. Bd. V, S. 179, Bd. VII, S. 586.
[28]) Gerichtshalle, 1866, Nr. 44.

Antwort der Geschwornen auf die Zusatzfrage nicht auch die Schuld bezüglich der Übertretung der Trunkenheit als bejaht angesehen werden könne. Dazu komme mit Rücksicht auf § 233 St. G. B., daß nur die gegen ein Verbot unternommene Handlung oder gegen ein Gebot geschehene Unterlassung ein Vergehen oder eine Übertretung sei, daher nach § 523 nicht die Trunkenheit, sondern die Schuld des Betrunkenen, sich in diesen Zustand versetzt zu haben, bestraft werde. Die Ausführungen Rosenblatts sind wesentlich eine Polemik gegen die Ansicht Zistlers (im österr. Zentralbl. für die jurist. Praxis II, S. 193—208[29]), der in der Übertretung des § 523 keine selbständige Übertretung erblickt und gegen die Stellung einer Eventualfrage sich ausspricht. Rosenblatt fordert dagegen eine Eventualfrage, wenngleich er der Ansicht Zistlers beipflichtet, daß § 523 keinen selbständigen Deliktsbegriff enthalte, sondern in demselben die That selbst als kulpose bestraft wird. Verf. stützt sich dabei auf die bekannten Ausführungen von Mittermaier und Geyer. Demgemäß ergebe sich, daß ebenso, wie beim Totschlag die gleichzeitige Bejahung der Hauptfrage und der auf Überschreitung der Notwehr gerichteten Zusatzfrage zur Verurteilung wegen kulposer Tötung nach § 335 St. G. B. nicht hinreicht, auch zur Verurteilung nach § 523 die Feststellung der culpa in einer besonderen Frage notwendig ist, die nur eine Eventualfrage sein kann. Das Bedenken Zistlers, daß eine Eventualfrage nur im Falle der Verneinung der Hauptfrage gestellt werden könne, liege nicht vor, denn die gleichzeitige Bejahung der Haupt- und der auf den Zustand der vollen Trunkenheit gerichteten Zusatzfrage sei doch der Sache nach eine Verneinung, und werde von Zistler selbst in derlei Fällen die Haupt- und die Zusatzfrage als ein logisch, juristisch und gesetzlich untrennbares Ganzes betrachtet.

8. Eventualfragen. v. Waser wendet sich gegen die fehlerhafte Praxis, nach welcher in Fällen idealer Konkurrenz die vorhandene Verbrechenmehrheit ignoriert wird und nicht mehrere Hauptfragen gestellt werden, sondern der Sachverhalt durch Stellung einer Haupt- und einer Eventualfrage erledigt wird. Nach diesem Vorgang wird der Mehrheit von Verbrechen nur eine bedingte rechtliche Existenz zuerkannt, indem die Existenz eines dieser Verbrechen von der Verneinung des andern Verbrechens abhängig gemacht und hiermit die Mehrheit der Verbrechen negiert wird, wodurch auch der Inhalt der Anklage im Falle der Bejahung der Hauptfrage durch das Urteil nur unvollständig erledigt wird. Daran wird die Frage geknüpft, ob der Gerichtshof berechtigt ist, bei der Fragestellung auf die in der Anklagethat gefundene Mehrheit von Verbrechen, obzwar sie in der Anklage nicht betont wurde, sowie auf andere Änderungen der Anklagethat von Amts wegen Bedacht zu nehmen. Die Beantwortung dieser Frage führt zur Interpretation des § 320 St. P. O., bezüglich welcher Verf.

---

29) Siehe diese Zeitschr. Bd. VII, S. 586.

abweichend von der herrschenden Ansicht[30]) zu dem Ergebnis gelangt, daß wegen Klageänderung zur Fragestellung die Zustimmung des Angeklagten erforderlich ist, wenn sich bei der Hauptverhandlung neue Umstände ergeben, nach welchen die Anklagethat in Verbindung mit den neuen Umständen unter den Begriff einer schwerer verpönten strafbaren Handlung, als in der Anklageschrift angeführt ist, fällt, oder wenn in derselben ein konkurrierendes Verbrechen mit strengerer Strafandrohung befunden wird. In allen andern Fällen der Klageänderung ist die sofortige Stellung besondrer Fragen (Eventual= oder nach § 322 Zusatzfragen) zulässig, insofern das Gericht nicht eine Vertagung der Verhandlung für notwendig findet. Verf. findet nämlich einen zureichenden Grund für das durch § 320 Abs. 2 dem Angeklagten gebotene Schutzmittel (Zustimmung u. s. w.) nur in dem Vorkommen einer Neuerung; bei unveränderter Sachlage handle es sich aber immer nur um Subsumtionszweifel, deren Lösung keiner Vorbereitung bedarf, daher die Anwendung jener Schutzmittel nur zwecklos wäre und zu Verschleppungen führen würde. An der Hand dieser Auffassung erkläre sich auch der Sinn der von der herrschenden Ansicht als unklar und unverständlich hingestellten Schlußworte des § 320, Abs. 2.

9. Urteilsform bei berichtigten Anklagen. Diesen Gegenstand hat Gernerth schon früher in einer Reihe von (in dieser Zeitschrift VII, S. 589) besprochenen Artikeln behandelt und bringt jetzt eine Ergänzung mit Rücksicht auf einzelne Fälle, in denen der Grundgedanke des § 262 St. P. O. nicht völlig korrekt zum Ausdruck gekommen ist. In dem einen Falle war A. als Thäter wegen Diebstahls an Kleidern angeklagt. Die Thäterschaft konnte nicht festgestellt werden, dagegen nahm der Gerichtshof an, daß A. sich der Teilnehmung am Diebstahl schuldig gemacht habe und zwar auf Grund der erwiesenen Thatsache, daß Angeklagter die entwendeten Kleider zu verkaufen suchte, einen Nachweis über den Erwerb aber nicht zu erbringen vermochte. Hier hatte der Gerichtshof von der Anklage wegen Diebstahls freigesprochen und wegen Teilnehmung eine verurteilende Sentenz gefällt, ausgehend von der Ansicht, das Verhandeln gestohlener Sachen sei eine andre That, als das Stehlen derselben. Allein hier handle es sich doch immer um dieselbe, nur durch die Ergebnisse der Hauptverhandlung modifizierte Anklagethat, deren formgerechte Erledigung nach § 262 St. P. O. zu erfolgen hat. — In dem zweiten Falle, in welchem analog vorgegangen wurde, war A. wegen schwerer Körperbeschädigung angeklagt; die Verhandlung ergab, daß die Verwundung bei einer Schlägerei verursacht wurde. A. wurde von dem Verbrechen des § 152 St. G. B. freigesprochen und wegen schwerer körperlicher Beschädigung nach § 157 St. G. B. verurteilt.

---

[30]) Neuestens vertreten durch Schütze. Österr. Zentralbl. f. d. juristische Praxis III.

10. Beweisaufnahme im Berufungsverfahren in Übertretungssachen. In Übertretungssachen soll durch die Berufung gegen die Schuldfrage ein Surrogat der Garantieen und Kautelen für eine korrekte Rechtsprechung, die von den Gerichten höherer Ordnung in Verbrechens- und Vergehenssachen wegen des Wegfalls der Berufung unerläßlich sind, geboten werden. Die Wichtigkeit der Art und Weise der Durchführung der Berufungsverhandlungen in Übertretungssachen veranlaßt Kosjek zu einer Prüfung des Vorgehens der Praxis[31]) Verf. wendet sich vor allem gegen die Ansicht, daß in Fällen, in welchen neue Beweisaufnahmen oder Wiederholungen des Beweisverfahrens nicht stattfinden, das Berufungsgericht an die thatsächliche Feststellung des ersten Richters gebunden sei, und zwar nicht bloß hinsichtlich des objektiven Thatbestandes, sondern auch bezüglich der Schuld. Diese Ansicht sei unverträglich mit dem Prinzip der Berufung im Schuldpunkt. Der Berufungsrichter habe zwar auf Grund der in erster Instanz aufgenommenen Protokolle zu judizieren, aber den Inhalt dieser Protokolle müsse er frei beurteilen können. — Ferner wendet sich der Verf. gegen die Praxis, der zufolge im Falle der Vorbringung neuer Thatsachen und Beweise die Frage der Wichtigkeit der neuen Erhebungen nur von Seite des Gerichtshofs, also einseitig geprüft wird, die Vorladung der neuen Zeugen und Sachverständigen aber zur Vermeidung von Kosten unterbleibt und deren Aussagen lediglich verlesen werden. Vielmehr sollte nach § 447 St. P. O. in dem Falle, da neue Erhebungen eingelangt sind, § 224 St. P. O. sinngemäße Anwendung finden. — Ebenso ungehörig sei es, nur die neuen Zeugen vorzuladen, so daß Widersprüche mit den in erster Instanz gehörten Zeugen unaufgeklärt bleiben. Mit Recht wird diese Verkümmerung des Prinzips der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit gerügt und der Wunsch ausgesprochen, es möge der Kostenpunkt nicht zum Schaden der Rechtsprechung in den Vordergrund gedrängt werden.

---

[31]) Gerichtshalle, 1886, Nr. 49.

7.

# Litteraturbericht.

## B. Strafprozeß. (Fortsetzung.)

Berichterstatter von Lilienthal.

---

### II. Monographieen und Abhandlungen.

**1. Herrschaftsgebiet der Gesetze.** a) Räumlich. Wichtig in dieser Beziehung ist die Feststellung der Gebietsgrenzen eines Staates. Mit den hier in Betracht kommenden Normen beschäftigen sich verschiedene Abschnitte des von v. Holtzendorff herausgegebenen Handbuchs des Völkerrechts[1]). Zu erwähnen sind zunächst die Bemerkungen des Herausgebers selbst über die Staatsgrenzen[2]), welche allerdings unmittelbare strafrechtliche Bedeutung nicht haben. Ferner sind wichtig die Abhandlungen von Stoerk über das Seegebiet und die rechtlichen Grundlagen für den internationalen Verkehr zur See[3]) und über das offene Meer[4]). Verf. hebt zunächst hervor, daß bezüglich der Grenzen des Festlandes gegenüber dem Meere allgemeingültige Regeln noch nicht aufgestellt seien. In ältester Zeit habe man die Linie der höchsten Flut als Grenze angesehen, England und Frankreich erklärten die Linie der tiefsten Ebbe, Deutschland (§ 16 Abs. 2 des Vereinszollgesetzes vom 1. Juli 1869) die den jeweiligen Wasserstand begrenzende Linie für maßgebend. Richtig sei es als Landgrenze anzusehen: „die Verbindungslinie derjenigen Punkte, auf welchen und von welchen aus dauernde festländische Anstalten staatlicher Natur zur Ordnung und Kontrolle des auf der angrenzenden Seefläche sich bewegenden maritimen Verkehrs errichtet und dauernd erhalten werden können“[5]). Er bespricht ferner die an der Küste entstehenden Rechtsbeziehungen internationaler Natur, sowie die Territorialgewässer d. h. „diejenigen im Zusammenhange mit dem Meere stehenden Wellengebiete,

---

1) Hamburg. Richter 1885/87.
2) Neuntes Stück. I. Kap. §§ 47 u. 48. Bd. II. S. 232—239.
3) Elftes Stück §§ 83—91. Bd. II. S. 409—480.
4) Zwölftes Stück §§ 92—101. Bd. II. S. 483—550.
5) S. 412.

welche ihrer örtlichen Konfiguration nach nahezu von allen Seiten durch Staatsgebiet umschlossen oder doch verhältnismäßig leicht umschließbar sind"[6]). Dieselben bildeten einen Bestandteil der staatlichen Gebietseinheit wie die Flüsse u. s. w., eine Ausnahme mache der Suezkanal, dessen Rechtsverhältnisse vertraglich geregelt werden müßten. Sodann beschäftigt sich Stoerk mit der Kompetenz des Uferstaates zur rechtlichen Beherrschung der in seinen Eigengewässern befindlichen fremden Schiffe, besonders mit der Rechtsstellung der Kriegs- und Staatsschiffe in fremden Eigengewässern[7]). Er hebt hervor, daß das Kriegsschiff als körperlich in die Erscheinung tretender dauernder Bestandteil des Amtsorganismus eines völkerrechtlich als gleichberechtigt anerkannten fremden Staates seinen amtlichen Charakter niemals verliere. Dieser Charakter hafte auch der Bemannung an, wenn sie sich in dienstlicher Eigenschaft am Lande befinde, sonst sei dieselbe am Lande der Gerichtshoheit des Uferstaates unterworfen, wie jeder andre Fremde[8]). Daß die Hafenordnung und andre polizeiliche Vorschriften auch für Kriegsschiffe bindend seien, hat Verf. schon früher hervorgehoben[9]). Wenn also auch das Betreten des Kriegsschiffes durch die Behörden des Uferstaates unzulässig sei, so könne man doch von einem für flüchtige Verbrecher bestehenden Asylrecht nicht reden. Im ganzen liege die Sache so, wie wenn der Flüchtling sich auf fremdes Staatsgebiet gerettet hätte. Nur könne von einem eigentlichen Auslieferungsverfahren, wegen der in den Verträgen vorgeschriebenen diplomatischen Form desselben, nicht die Rede sein; unzweifelhaft aber stehe dem Kommandeur des Schiffes das Recht zu, den Flüchtling zum Verlassen des Schiffes zu zwingen, ebenso wie er demselben das Anbordkommen hätte verbieten können. Handelsschiffe und deren Bemannung stünden zweifellos unter den Gesetzen des Staates, in dessen Eigengewässer sie sich begehen hätten. — Die Beherrschung der Küstengewässer seitens des Uferstaates führt Verf. nicht auf fingiertes Eigentum u. s. w., sondern auf den Begriff der Verwaltung zurück: „Weil der Staat den auf der benachbarten Seefläche sich vollziehenden Verkehr als seine d. h. die Interessensphäre seiner Angehörigen berührend erkennt, dehnt er auch seine verwaltende Thätigkeit auf denselben aus und unterwirft daher, soweit der erstere reicht, den Schauplatz derselben seiner staatlichen Autorität"[10]). Dementsprechend seien dieselben auch weder als Inland noch als Ausland anzusehen, wohl aber habe jeder Uferstaat das Recht, alle Vorgänge in denselben seiner Kognition zu unterwerfen. Die Grenze der

---

[6]) S. 419.
[7]) § 87 S. 434 ff.
[8]) Entsprechend sei jeder, welcher an Bord des Kriegsschiffes eine strafbare Handlung begehe, der Gerichtshoheit des Kommandierenden unterworfen. Die völkerrechtliche Praxis aber gehe dahin, in beiden Fällen den Schuldigen nur festzunehmen und der sonst zuständigen Behörde (der Uferstaaten bezw. dem Kommandierenden) zur Strafverfolgung zu übergeben.
[9]) S. 433.
[10]) S. 457.

Küstengewässer betrage jetzt regelmäßig 3 Seemeilen, nur bezüglich der Zollkontrolle hätten manche Staaten (England, Frankreich, Nordamerika) sich eine weitere Zone vorbehalten. Die Abgrenzung sei wichtig wegen des meist gemachten Vorbehaltes der Fischerei für die eignen Unterthanen, der Zoll- und Sanitätspolizeimaßregeln, sowie der Gerichtshoheit u. s. w. — Bezüglich des offenen Meeres erörtert Verf. zunächst die prinzipiellen Grundlagen der Meeresfreiheit und die geschichtliche Entwicklung der heute allgemeinen Anerkennung dieses Grundsatzes, sowie ferner die Rechtsfolgen der Meeresfreiheit und ihre Beschränkungen durch gegenseitige vertragsmäßige Zugeständnisse der Staaten, welche sich namentlich bezögen auf 1. den Sklavenhandel, 2. die polizeiliche Ordnung der Hochseefischerei in der Nordsee [11]), 3. Maßregeln gegen die Verletzung submariner Kabel [12]). Schließlich stellt er die verwaltungsrechtlichen Einrichtungen zur Kontrolle und zum Schutze des internationalen Seeverkehrs dar und zwar 1. die, welche zur Ermittelung und Fixierung der das Schiff betreffenden Rechtsverhältnisse dienen, insbesondere das Recht der Flagge [13]), Schiffsregister [14]) u. s. w.; — 2. die Einrichtungen zur rechtlichen Beaufsichtigung der Schiffsbesatzung, insbesondre die Bildung der Schiffsequipage [15]), die gewerbliche Qualifikation zur Ausübung technisch höherer Funktionen an Bord [16]), Maßregeln zur Aufrechterhaltung der Schiffsdisziplin [17]), der Armenunterstützung und Krankenpflege der im Auslande weilenden fremden Schiffsmannschaften [18]); — 3. die rechtliche Kontrolle über den ordnungsmäßigen Verlauf der Fahrt, insbesondre die Seetüchtigkeit des Schiffes [19]), die Seestraßenordnung [20]), die Schiffsmeldungen [21]), die Rechtsverhältnisse in Fällen der Seenot [22]).

Mit der Frage: Sind die deutschen Schutzgebiete Inland im Sinne des Strafgesetzbuches beschäftigt sich Fuld in den

---

11) Vgl. das R.-Gesetz zur Ausführung der internationalen Konvention vom 6. Mai 1882 betr. die polizeiliche Regelung der Fischerei in der Nordsee u. s. w., vom 30. April 1884.

12) Vgl. Convention concernant la protection des câbles sous-marins vom 14. März 1884 (Martens N. R. G. 2e. s. t. XI. p. 285).

13) Vgl. R.-Gesetze vom 25. Oktober 1867 betr. die Nationalität der Kauffahrteischiffe u. s. w. und vom 15. April 1885 betr. die Befugnis von Seefahrzeugen, welche der Gattung der Kauffahrteischiffe nicht angehören zur Führung der Reichsflagge.

14) Vgl. R.-Gesetze vom 28. Juni 1873 betr. die Registrierung und Bezeichnung der Kauffahrteischiffe.

15) Maßgebend für Deutschland die Seemannsordnung vom 27. Dezbr. 1872.

16) Vgl. für Deutschland die Bestimmungen der Gewerbeordnung und die in Bekanntmachungen des Bundesrates enthaltenen Ausführungsbestimmungen.

17) Maßgebend für Deutschland die Bestimmungen der Seemannsordnung.

18) Vgl. R.-Gesetz vom 27. Dezember 1872 betr. die Verpflichtung deutscher Kauffahrteischiffe zur Mitnahme hilfsbedürftiger Seeleute.

19) Vgl. Art. 480 u. 481 Handels-G.-B. und Seemannsordnung § 47.

20) Vgl. die kaiserlichen Verordnungen vom 22. Dezember 1871, 14. August 1876, 15. August 1876.

21) Vgl. R.-Gesetz vom 25. März 1880 betr. die Schiffsmeldungen u. s. w.

22) Vgl. Strandungsordnung vom 17. Mai 1874.

Blättern für Rechtspflege in Thüringen und Anhalt[23]). Er führt aus, daß die Schutzgebiete bis zu deren Einverleibung durch ein Reichsgesetz nicht als Reichsland anzusehen seien, wohl aber als Inland im Sinne des Strafgesetzbuchs gelten müßten, weil das Reichsgesetz vom 17. April 1886 betr. die Rechtsverhältnisse der deutschen Schutzgebiete im § 2 das Strafgsetzbuch dort eingeführt habe. Und zwar gelte dasselbe nicht nur wie in den Konsulargerichtsbezirken für deutsche Reichsangehörige und Schutzgenossen, sondern müsse auch nach § 3 des angeführten Gesetzes auf andre Personen ausgedehnt werden. Dies sei auch für alle in den Schutzgebieten wohnenden oder sich aufhaltenden Personen geschehen durch die bisher erlassenen Verordnungen vom 5. Juli 1886, vom 13. September 1886 und vom 14. Januar 1887 betr. die Rechtsverhältnisse in dem Schutzgebiete der Neu-Guinea-Kompagnie — der Marschall-Brown- und Providence-Inseln — der zum Schutzgebiet der Neu-Guinea-Kompagnie gehörigen Salomonsinseln. Für die Eingeborenen gelte diese Unterstellung jedoch nur insoweit, als sie durch den Reichskanzler ausdrücklich geschieht.

b) Persönlich. Das Recht der Exterritorialität stellt Stoerk dar[24]). Er bespricht zunächst die Gründe, welche einen Staat veranlassen, ausnahmsweise darauf zu verzichten, daß er gewissen Personen gegenüber die Innehaltung der Vorschriften seiner Rechtsordnung mit seinen eignen Mitteln erzwinge. Als solche Personen, d. h. als exterritorial hätten zu gelten a) Monarchen, Souveräne; also die Oberhäupter monarchisch organisierter Staaten, nicht auch die Präsidenten von Republiken u. s. w. Auch bei diesen Personen sei stillschweigende Bewilligung des Aufenthaltsstaates vorausgesetzt. Das Mindestmaß der Rechte Exterritorialer werde in den § 18—20 G. V. G. aufgestellt, ein Mehr zu bewilligen, sei Brauch völkerrechtlicher Höflichkeit. Freiwillige Unterwerfung hebe die Befreiung von der Gerichtshoheit auf. Die Exterritorialität umfasse innerhalb der geltenden Staaten, praktisch auch die in Begleitung des Souverräns befindlichen Familiengenossen, Beamten und Diener des Gefolges („Uniform und Livree")" regelmäßig mit der im § 19 G. V. G. bezeichneten Einschränkungen. — b) Diejenigen Organe der Staatsgewalten, welche die internationalen rechtlichen Beziehungen der Staaten amtlich wahrzunehmen und zu pflegen berufen sind. Dahin gehörten nicht nur „Diplomaten" im engern Sinne, sondern auch alle zu internationalen Kommissionen, Vertragsschlüssen u. s. w. entsendeten nicht diplomatischen Beamten, ja alle Beamten überhaupt, welche in amtlicher Eigenschaft den Boden eines fremden Staates zu betreten hätten. In dieser Beziehung sei aber wichtig der Grundsatz, welchen Fürst Bismarck in einer Note vom 28. April 1887 (in der Schnäbele-Angelegenheit) Frankreich gegenüber ausgesprochen habe: „daß Grenzüberschreitungen, welche auf

---

[23]) N. F. Bd. XIV (1887) S. 193—200.

[24]) In von Holtzendorff: Handbuch des Völkerrechts. Hamburg, Richter 1885/87, Bd. II. § 122, S. 656—671.

Grund dienstlicher Verabredung zwischen Beamten benachbarter Staaten erfolgen, jederzeit als unter der stillschweigengen Zusicherung freien Geleites (sauf-conduit, sauve-garde) stehend anzusehen seien." — c) Fremde Kriegsschiffe[25]) und Truppen, welch letztere stets einer besondern Erlaubnis zum Betreten des fremden Gebietes bedürfen, dann aber auf demselben nur der heimischen Autorität unterstehen.

Mit der Exterritorialität der Gesandten beschäftigt sich Gefften ebenfalls im Handbuch des Völkerrechts[26]). Er hebt zunächst die ausnahmslose Unverletzlichkeit derselben hervor und schildert dann näher, immer unter Heranziehung geschichtlicher Beispiele, die aus der anerkannten Ausnahmestellung sich ergebenden Rechtsfolgen. Ferner bespricht er die sonstigen Rechte der Gesandten, die Rechte des gesandtschaftlichen Personals, die Agenten ohne öffentlichen Charakter, die Pflichten der Gesandten, die Rechte der Gesandten in dritten Staaten.

Mit demselben Gegenstande beschäftigt sich die kleine Schrift von Lovisoni[27]), welche jedoch selbständige Untersuchungen nicht enthält.

Über die Ausnahmestellung der Konsuln und ihrer Hilfsbeamten, sowohl im allgemeinen als im besondern in muselmännischen Staaten (Türkei, Tunis, Tripolis, Marokko, Persien), in China, Japan, Siam, Korea, Madagaskar und in dem Gebiete der Kongoassoziation handelt v. Bulmering[28]). Auf die Einzelheiten seiner Darstellung hier einzugehen gestattet der Raum nicht.

2. **Gerichtsverfassung.** a) Mitwirkung von Laien in Strafgerichten. Über die Frage der Laienbeteiligung hat sowohl die dritte Abteilung des XVIII. deutschen Juristentages in ihren Sitzungen vom 9. und 10. September 1886[29]) als auch das Plenum am 11. September 1886[30]) eingehend verhandelt. In der Abteilungssitzung erstattete zunächst Süpfle ein Referat. Derselbe knüpfte an die von Elben und Olshausen erstatteten schriftlichen Gutachten[31]) an, deren Inhalt er kurz berichtete. Er bekämpfte sodann die Einwendungen, welche Elben gegen das Schöffengericht erhoben hatte, einzeln und kam auf Grund seiner eignen langjährigen Erfahrung unter Hinweis darauf, daß bei etwa 11 000 schöffengerichtlichen Urteilen im Landgerichtsbezirk Mannheim (darunter 30% überwiesene Strafsachen, 58% amtsgerichtliche und 12% Privatklagesachen) nur 6% in die Berufungsinstanz kamen und davon nur 25 (¼ %) abgeändert wurden, zu dem Ergebnis, daß sich die Schöffengerichte wohl bewährt hätten. Verbesserungen hielt er in folgenden zwei Punkten für wünschenswert:

---

[25]) Vgl. oben S. 365.

[26]) Bd. III. §§ 161—168, S. 646—668: Rechte der Gesandten.

[27]) Das Gesandtenrecht. 1887. Wien. Mainz. VI. und 66 S.

[28]) Ebda. Bd. III. §§ 176—203, S. 687—738.

[29]) Verhandlungen des XVIII. deutschen Juristentages. Berlin, Guttenberg 1887, Bd. II. S. 251—333.

[30]) Ebda. S. 385—428.

[31]) Vgl. Zeitschrift Bd. VII. 251 f.

„1. daß das Prinzip des § 211 St. P. O. dahin ausgedehnt werde, daß überall da, wo der Angeklagte ein Geständnis in vollem Umfange ablegt, und er, bezw. sein Verteidiger sowie die Staatsanwaltschaft zustimmt, der Zuzug von Schöffen unterbleiben kann; 2. daß Amtsanwälte nur aus der Zahl der zum Richteramt befähigten oder solcher Rechtskundigen, welche die erste Staatsprüfung für den Justizdienst bestanden haben, genommen werden können." Mit den Ausführungen Olshausens erklärte er sich vollkommen einverstanden und widerlegte zum Schluß die von Munkel in der Zeitschrift „Die Nation" entwickelten Ansichten[32]. Er selbst empfahl folgende Anträge zur Annahme: 1. Die Schöffengerichte haben sich im allgemeinen in der Praxis bewährt. 2. Eine Verbesserung der Strafrechtspflege ist durch Aufhebung der Schwurgerichte und Ersatz derselben durch große Schöffengerichte zu erwarten. 3. Bei völligem Geständnis des Angeklagten kann mit Zustimmung desselben bezw. seines Verteidigers und der Staatsanwaltschaft die Zuziehung von Schöffen bei der Aburteilung unterbleiben." Als Korreferent trat Stenglein auf. Derselbe war mit den Schöffengerichten nicht ebenso zufrieden und nahm an, daß die guten Erfahrungen, welche Referent in Baden gesammelt habe, sich aus den dortigen ungewöhnlich günstigen Zuständen erklärten. Er halte die Schöffengerichte für die unterste Ordnung von Strafsachen für ungeeignet, einmal weil die Bezirke zu klein seien, um gute und unabhängige Schöffen in genügender Anzahl finden zu lassen, dann aber weil es nicht angemessen sei, den Schöffen nur einen Richter gegenüber zu stellen, da derselbe dann die nötige Rechtsbelehrung nicht in geeigneter Weise zu geben vermöge, während die Schöffen sich aus den Beratungen mehrerer Richter wohl eine selbständige Ansicht bilden könnten. Bezüglich der Mängel der Schwurgerichte war er mit dem Referenten und dem Berichterstatter einig, nur müßten die Schöffengerichte höherer Ordnung sich erst bewähren, ehe man sie an die Stelle der Schwurgerichte setzen könne. Er beantragte schließlich: „Der deutsche Juristentag spricht seine Ansicht dahin aus: 1. Die Mitwirkung von Laien bei Aburteilung von Strafsachen vor den Gerichten niederster Ordnung (Amtsgerichten) als Schöffen hat sich nicht bewährt und ist zu beseitigen; 2. dagegen ist diese Mitwirkung einzuführen bei den Gerichten mittlerer Ordnung (den Landgerichten); 3. von den hierbei gemachten Erfahrungen ist es abhängig zu machen, ob die Schwurgerichte durch höhere Schöffengerichte zu ersetzen seien." Im Verlauf der Verhandlung trat dann Kronecker für die Schöffengerichte, aber gegen die Schwurgerichte, deren Popularität er nicht einmal mehr zugeben könne, ein. Er empfahl für die unterste Stufe Einzelrichter, für die höheren Schöffengerichte. Munckel ging von der Ansicht aus, daß die gestellte Frage zur Zeit überhaupt noch nicht spruchreif sei. Die Schöffengerichte hätten sich keineswegs genügend bewährt, um

---

[32]) Vgl. Zeitschrift Bd. VII. 253.

deren Einführung in weiterem Umfange berechtigt erscheinen zu lassen, die Schwurgerichte hätten allerdings Mängel, aber man müsse den Versuch machen, dieselben durch Verbesserung der Einrichtung selbst, nicht durch deren Abschaffung zu beseitigen. Rubo nahm zunächst die St. P. O. gegen die vielfachen Vorwürfe in Schutz, welche gegen dieselbe erhoben wurden, nicht das Gesetz sei schlecht, sondern dessen Handhabung häufig sehr mangelhaft. Zu tadeln sei bezüglich der Schöffengerichte, welche sich im allgemeinen bewährt hätten, die Überweisung von Strafsachen, welche in dem jetzigen Umfange unzulässig sei. Über die Schwurgerichte seien rücksichtlich einer Abänderung noch keine genügenden Erfahrungen gegeben. v. Stössel bestätigte, daß sich die Schöffengerichte wohl bewährt hätten. Wielandt fand, daß zur Zeit kein Bedürfnis vorliege, die Bestimmungen über Zuziehung von Laien in Strafsachen zu ändern und stellte einen entsprechenden Antrag. Fuld sprach sich ebenfalls dahin aus, daß die ganze Angelegenheit zur Zeit noch nicht spruchreif sei. In der zweiten Sitzung führte Olshausen aus, daß die Schöffengerichte sich der allgemeinen Ansicht nach wohl bewährt, daß sie jedenfalls keinen Schaden angerichtet hätten und daß die Zuziehung von Laien, welche auch er für ersprießlich halte, in dieser Form allein fruchtbringend sei. Bezüglich der Schwurgerichte seien die Mängel so groß, daß kaum ein Jurist noch für dieselben einträte, und jedenfalls so beschaffen, daß eine Beseitigung innerhalb einer für Deutschland möglichen Form nicht denkbar sei. Gneist führt aus, daß die Schwurgerichte unheilbare Mängel hätten, daß die Laienbeteiligung aber ein so wertvoller Bestandteil der Gerichtsverfassung sei, daß man auf denselben unter keinen Umständen Verzicht leisten dürfe. Die Ersetzung der Schwurgerichte durch Schöffengerichte werde auf große Schwierigkeiten stoßen, es empfehle sich daher folgender Vorschlag: „gleichmäßige Besetzung der Gerichte mit Richtern und Laien, wobei übrigens nicht ausgeschlossen bleibt, daß man für strafrechtliche Bagatellsachen nicht notwendig Schöffen braucht; aber gleichmäßige Besetzung, sowie der Leonhardsche Entwurf 5, 4 und 6 Laien beim Gericht haben wollte, einheitliche Verhandlung, auch einheitliche Beratung: aber sowie der Fall der contestatio eintritt, dann eine Trennung der Funktionen von Rechtsprechung und Schuldspruch nach vorgegangener gemeinsamer Besprechung. Ich glaube, in der Regel wird dann das Kollegium auch einheitlich entscheiden (wie sich auch bei den Verwaltungsgerichten die Sache macht): aber in dem seltenen Fall der contestatio und „auf Antrag" übernimmt jeder der beiden Teile das, was ihm zukommt: das Laienelement die Schuldfrage, die Richter die Gesetzesanwendung." Hiller tritt sehr entschieden gegen das Schwurgericht ein, hauptsächlich wegen der unausrottbaren Neigung der Laien, sich als Gnadeninstanz zu betrachten und über das Gesetz hinwegzusetzen. Munkel betont noch einmal, daß weder der Richter noch der Laie in der Strafrechtspflege zu entbehren sei, daß aber zur Zeit die Frage nach der besten Form der Vereinigung beider noch nicht spruchreif sei. Wielandt

empfiehlt noch einmal kurz seinen Antrag. Boyens teilt einen Rechtsfall mit, in welchem schließlich die Entscheidung nach einer Zurückverweisung in die Instanz seitens des Obertribunals der ursprünglichen des Schöffengerichtes entsprechend ausgefallen sei und knüpft daran die Bitte, sich für die Beibehaltung der kleinen Schöffengerichte auszusprechen. Im Schlußwort verteidigt Süpfle noch einmal seinen Antrag, welchen er dahin abändert, daß er seinen dritten Satz zurückzieht und seinen zweiten mit dem Olshausenschen Antrage übereinstimmend abfaßt. Auch Stenglein hält seine Anträge aufrecht. In der nun folgenden Abstimmung wird der Antrag Süpfle-Olshausen [33]) angenommen.

Im Plenum erstattet zunächst Süpfle einen Bericht über die Verhandlungen in der dritten Abteilung. Sodann verteidigt Wielandt noch einmal seinen früher gestellten Antrag, Hiller gibt noch einmal seinem Mißtrauen gegen die Schwurgerichte Ausdruck. Kühne will mangels eigner Erfahrungen die Behauptungen, daß sich die Schöffengerichte bewährt hätten, nicht angreifen, spricht sich aber durchaus gegen die Mißbilligung der Schwurgerichte im allgemeinen aus und bittet statt dessen zu beschließen: „Die dermalige Einrichtung des schwurgerichtlichen Verfahrens ist der Reform dringend bedürftig.“ Die Empfehlung des Schöffengerichtes als geeignetster Form der Laienbeteiligung bittet er ebenfalls zu streichen, da die bei Mitwirkung mehrerer Juristen unausbleibliche Meinungsverschiedenheit derselben auf die Schöffen nur verwirrend wirken könne. Gneist erklärt, sich den Ausführungen Kühnes im allgemeinen anschließen zu können und will namentlich die Schwurgerichte vor dem Mißtrauensvotum bewahren, welches sie nicht verdienten. „Für diejenigen, die mit mir heute etwas Positives sagen wollen, schlage ich folgendes Amendement vor: 1. unverändert; statt 2 und 3 würde ich sagen: bei der weiteren Ausdehnung der Schöffenverfassung auf die Strafgerichte höherer Ordnung empfiehlt es sich jedoch im Anschluß an 1 die maßgebende Stellung des rechtsgelehrten Richters in der Prozeßleitung und in der Gesetzesauslegung zu sichern; und 3. unter dieser Voraussetzung werden auch in Zukunft die Schwurgerichte durch große Schöffengerichte zu ersetzen sein.“ Wiesandt erklärt sich als warmen Freund der Schwurgerichte, tadelt aber lebhaft die oft ungenügende Form der Rechtsbelehrung und die dem Gesetze wenig entsprechende Praxis der Berliner Gerichte. Olshausen spricht noch einmal seine Wertschätzung der Laiengerichte aus, verlangt aber eine scharfe Verurteilung der Schwurgerichte.

---

[33]) Derselbe lautet:
1. „Die Schöffengerichte haben sich im allgemeinen in der Praxis bewährt.
2. Die Schwurgerichte verdienen das ihnen teilweise geschenkte Vertrauen nicht.
3. Als die geeignetste Form der Zuziehung des Laienelementes in Strafsachen erscheint das Schöffengericht.“

Eventuell erklärt er, dem Antrage Gneist beitreten zu können. Rubo tritt für die Empfehlung der Schöffengerichte und gegen die Mißbilligung der Schwurgerichte ein. Stenglein will die Schöffengerichte verwerfen, weil die Schöffen eine unnütze Dekoration für den Amtsrichter seien, von dem sie unbedingt beeinflußt werden. Daß sie wenig geschadet hätten, sei doch keine Empfehlung. Bezüglich der Schwurgerichte, deren Mängel er nicht verkennt, hält er doch den in der Abteilung beschlossenen schroffen Tadel für ungerechtfertigt und kann sich auch nicht zu einer Stimmabgabe entschließen, welche die großen Schöffengerichte unbedingt empfiehlt, wohl aber kann er deshalb den Antrag Kühne empfehlen. Munkel steht den Schöffengerichten gleichgültig gegenüber, will aber nicht, daß dieselben zu einer Beseitigung der Schwurgerichte benutzt werden. Er will die Laienbeteiligung in der Weise, daß die Stimme der Laien auch wirklich zum Ausdruck komme, diese Selbständigkeit aber gehe bei den Schöffengerichten verloren. Jaques ist niemals ein Schwärmer für die Schwurgerichte gewesen, hält aber die ganze Frage nicht für spruchreif. Die Ersetzung der Schwurgerichte durch die Schöffengerichte würde ein Sprung ins Dunkle sein. Jedenfalls sei es bedenklich, durch die Verurteilung der Schwurgerichte „wieder so eine Art von Konkurseröffnung über eine der bedeutendsten liberalen Ideen in die Welt hinauszuschicken.“ Er empfiehlt deshalb die Annahme des Kühneschen Antrags. Heinsheimer steht auf demselben Standpunkt. Große Schöffengerichte seien schon deshalb nicht zu empfehlen, weil die richterlichen Meinungsverschiedenheiten für Laienohren gar nicht berechnet seien. Die Schwurgerichte seien reformbedürftig, namentlich empfehle sich die Erweiterung der Befugnis des Gerichtes, den Wahrspruch aufzuheben, auch bei offenbar ungerechtfertigten Freisprechungen. In der schließlichen Abstimmung wird nach längerer Verhandlung über die Fragestellung der Antrag Kühne[34]) angenommen.

Unter der Überschrift „Schwurgericht und Schöffengericht vor dem deutschen Juristentag“ bespricht ein ungenannter Verfasser in einem „Berlin, Anfang Oktober 1886“ datierten Aufsatze[35]) die dem Juristentage vorgelegten Gutachten von Elben und Olshausen. Er ist mit denselben durchaus nicht einverstanden, namentlich mit Olshausen nicht. Während er die meisten Gründe desselben nicht anerkennen will, muß er zugegeben, daß die Unmöglichkeit der materiellen rechtlichen Nachprüfung eines Schwurgerichtsspruches vorhanden sei. Aber das sei nur ein Fehler in den Augen von Leuten, welche es für die

---

[34]) Derselbe lautet:
1. „Die Schöffengerichte haben sich im allgemeinen in der Praxis bewährt.
2. Die dermalige Einrichtung des schwurgerichtlichen Verfahrens ist der Reform dringend bedürftig.“

[35]) In Deutsche Worte. Monatsschrift, herausgegeben von Engelbert Pernerstorfer. Wien, Selbstverlag (A. Pichlers Witwe & Sohn i. K.) VI. Jahrgang (1886), S. 406—415, 447—456.

Aufgabe eines Laiengerichtes hielten, das bestehende Recht anzuwenden. Ginge man von dieser Auffassung aus, so würde das Schöffengericht, dem man ja in mancher Beziehung, z. B. durch Kontrolle der leitenden Richter, Gewährung größerer Selbständigkeit für die Schöffen, noch aufhelfen könne, seinen Zweck besser erfüllen, wie das Schwurgericht. Diese Auffassung sei aber eine ganz irrige, das Geschwornengericht habe nicht das geltende Recht anzuwenden, sondern es solle als Prüfstein dienen, ob das gesprochene Recht mit dem Rechtsbewußtsein des Volkes übereinstimme. „Stimmt beides nicht zusammen, so steht die lebendige Überzeugung des Volksrichters über dem Gesetz, das letzere muß sich beugen.“ Das Schwurgericht sei zwar kein Palladium der Volksfreiheit, denn es werde dem aufstrebenden vierten Stande keine erhebliche materielle Unterstützung leihen, aber dem Bürgerstande diene es „in der That als Mittel zur Erhaltung seiner Machtstellung nicht nur nach unten hin, sondern namentlich im Kampfe gegen die Reaktion. Darum hüte sich das Bürgertum in seinem eigensten Interesse, das Schwurgericht aufzugeben und sich Schöffengerichte dafür aufhalsen zu lassen.“ Der Versuch dazu sei nichts als verkapptes Junkertum und wüste Streberei.

Mit der Frage der Umgestaltung des Schwurgerichts beschäftigt sich eine kleine Schrift von Friedmann[36]). Derselbe wendet sich zunächst gegen Ω. Σ., dessen Ungenanntheit und scharfe Schreibweise er mißbilligt. Zur Sache selbst erklärt Verf. zunächst, daß seine eigne Erfahrung ihm die Überzeugung verschafft habe, „daß, wenn die Schwurgerichte bei uns ohne Remedur bestehen bleiben, in nicht allzu ferner Zeit der überaus größte Teil der Juristen, ganz gleichgültig innerhalb welcher speziellen Beschäftigung dieses Standes sie arbeiten, zu ihren Gegnern werden muß.“ Dennoch sei die Beteiligung der Laien an der Strafrechtspflege ein so hohes Gut, daß man auf dieselbe unter keinen Umständen verzichten dürfe. Die Einwendungen gegen dieselbe seien nicht neu, aber längst widerlegt, wie Verf. durch Anführungen aus Sundelin: Wesen und Aufgabe der Geschwornengerichte. (1860) und v. Rönne: Die Aufgaben des Laienelementes im Strafprozeß. (1876) zu beweisen sucht. Nun sei aber die Vereinigung von Richtern und Laien zu einem einheitlichen Gerichtskörper wertlos, weil hier der Richter im wesentlichen stets allein entscheiden werde. „Ich erkenne als Idealgerichte nur solche an, bei denen entweder nur gelehrte Richter in einem Kollegium über die Schuldfrage entscheiden, oder solche, bei welchen diese Frage nur von Laien beantwortet wird.“ Auf seine interessanten Bemerkungen im einzelnen einzugehen und namentlich seiner Bekämpfung von Ω. Σ. im einzelnen zu folgen, würde hier zu weit führen. Welches die Mängel sind, die er bei den Schwurgerichten anerkennt und welche nach seiner Ansicht,

---

36) Über die Schwurgerichte. Eine Parallele zu der Abhandlung von Ω. Σ. „Gegen die Schwurgerichte.“ Berlin, A. Dressel, o. J. 1887. — 44 S.

die er durch bemerkenswerte Beispiele belegt, nicht nur häufig zu ungerechten Freisprechungen, sondern nicht selten auch zu ungerechten Verurteilungen führten, läßt sich aus den Forderungen deutlich erkennen, welche er am Schluß seiner Schrift zusammenstellt. Er verlangt:

1. „Die Zuziehung des Laienelements bei der Entscheidung der Kapitalverbrechen.“ Dahin rechnen möchte er alle mit Zuchthaus bedrohten Handlungen, bei welchen es sich „besonders um die Beurteilung der Glaubwürdigkeit einzelner Zeugen, um Lösung psychologischer und ethischer Fragen handelt,“ also z. B. alle Verbrechen jugendlicher Personen, die Verbrechen gegen §§ 159, 174, 176, Abs. 3, St. G. B., dagegen würde er alle Bankerottfälle den Strafkammern überweisen.

2. „Getrennte Kollegien der Geschwornen als berufen zum Entscheid der That- und Schuldfrage und der gelehrten Richter zur Findung der Strafart und des Strafmaßes.“

3. „Erweiterung der Gründe für die Unfähigkeit bestimmter Personen zum Amt der Geschwornen,“ d. h. Ausschließung aller Personen, welche schon einmal mit einer andern Strafe als mit Geldstrafe oder Haft bestraft worden sind.

4. „Fortfall der jetzt beliebten Ablehnungsberechtigungen bei Bildung der Geschwornenbank.“ Es dürften nur Ablehnungen aus denselben Gründen wie bei Richtern stattfinden, dann würde auch eine Spruchliste von zwanzig Personen genügen.

5. „Mitwirkung der Geschwornen bei allen innerhalb der Hauptverhandlung vorkommenden Zwischenentscheidungen.“ Über dieselben sollten Richter und Geschworne getrennt entscheiden, letztre unter einem ad hoc gewählten Obmann nach einfacher Stimmenmehrheit. Es müßte dann bei Meinungsverschiedenheiten über die Erheblichkeit eines Beweises dieser erhoben werden, bei solchen über die Beeidigung eines Zeugen derselbe unterbleiben. Die Antworten der Geschwornen müßten begründet werden, etwa so: Ja, die Geschwornen verlangen die Vernehmung des Zeugen, weil sie die zu beweisende Thatsache für erheblich halten.

6. „Trennung der an die Geschwornen gerichteten Fragen in solche über den Beweis der That und der Schuld des Thäters.“ Die erste Frage würde zu lauten haben: Ist es erwiesen, daß der Angeklagte die fragliche That begangen hat? Erst bei Bejahung dieser würden Fragen nach dem Vorhandensein gesetzlicher Schuldausschließungsgründe vorgelegt.

7. „Begründung der Beantwortung der letztern durch Bejahung oder Verneinung der getrennt zu fixierenden, auf Antrag zu beantwortenden Strafausschließungsgründe.“ Die Begründung würde aber einfach meist mit den Worten des Gesetzes geschehen können.

8. „Die Revisibilität dieser Gründe des Schwurgerichts für beide Faktoren, Anklage und Verteidigung.“

Zur Kritik der Schwurgerichte weist Seefeld im Archiv

für Strafrecht[37]) auf einen Artikel hin, welchen Desjardins in der Revue de deux mondes vom 1. Juni 1886 (Bd. 75) unter dem Titel: Le jury et les avocats veröffentlicht hat. Derselbe erklärt, daß die der Jury anhaftenden Hauptfehler folgende seien: 1) die Ungleichheit in der Rechtsprechung, 2) die Tyrannei, welche die augenblickliche öffentliche Meinung auf sie ausübt und 3) der übergroße Einfluß, den sie einer guten, oder richtiger gesagt, einer schönen Verteidigung auf sich einräumt. Diese und andre Mängel sind nun nach Seefelds Ansicht nur die Kehrseiten der Vorzüge, welche der Jury beiwohnen, bezüglich deren man sich vor übertriebener Verhimmelung und Herabsetzung in gleicher Weise hüten müsse.

b) Reichsgericht. Der Aufsatz von Fuld: das deutsche Reichsgericht, verglichen mit den obersten Gerichtshöfen der wichtigsten Staaten[38]) hat seinen Abschluß gefunden. Der Schluß[39]) beschäftigt sich mit den obersten Gerichtshöfen Nordamerikas, der Schweiz, Österreich-Ungarns in seinen verschiedenen Teilen, der Niederlande, Frankreichs und Englands. Aus einer kurzen Darstellung der betreffenden gesetzlichen Bestimmungen, auf deren Einzelheiten nicht näher eingegangen werden kann, zieht Verf. den Schluß: einige Staaten hätten nach dem Vorbilde Frankreichs in ihrem obersten Gerichtshof nur einen Wahrer der Rechtseinheit und ein Aufsichtsorgan des Staates sehen wollen und deshalb seine richterliche Thätigkeit auf das Gebiet der Straf- und Zivilrechtspflege beschränkt, andre wollten ihn auch zu dem Schützer und Wahrer der individuellen Rechte der Bürger gegenüber der Gesamtheit machen und hätten deshalb auch staatsrechtliche Fragen seiner Entscheidung unterstellt. Deutschland nehme eine Sonderstellung ein, die Bedeutung des deutschen Reichsgerichtes, welches man nur ganz unzutreffenderweise als Kassationshof bezeichnen könne, liege auf dem Gebiet der Förderung der nationalen Rechtseinheit. Es sei eine eigenartige Schöpfung des deutschen Rechtslebens, welche zwar mit den Gerichten der übrigen Staaten Ähnlichkeiten habe, aber mit keinem identisch sei.

c) Besondre Gerichte. Über Konsulargerichte handeln die Abschnitte des von v. Bulmerincq dargestellten Konsularrechts[40]), welche sich mit den Funktionen der Konsuln in muselmännischen Staaten (Türkei, Tunis, Tripolis, Marokko, Persien), sowie in China, Japan, Siam, Korea, Madagaskar und dem Gebiet der Kongoassoziation beschäftigen. Die Gesetze, Verordnungen und Instruktionen europäischer Staaten für ihre Konsuln im Orient sind besonders erwähnt, eingehende Berücksichtigung hat auch die Einschränkung der Konsular-

---

[37]) Bd. XXXV. S. 193—196.

[38]) Vgl. Zeitschrift VII, 256 f.

[39]) In Laband und Stoerk: Archiv für öffentliches Recht. Bd. II. S. 242—264.

[40]) In v. Holtzendorff: Handbuch des Völkerrechts, Bd. III. §§ 208 bis 221, S. 753—792.

gerichtsbarkeit in Egypten und in Tunis gefunden. Bezüglich der Einzelheiten der Darstellung muß hier natürlich ein Hinweis auf die betreffenden Abschnitte genügen.

3. **Öffentlichkeit des Verfahrens.** Ein Entwurf eines Gesetzes betreffend die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen ist durch Schreiben des Reichskanzlers vom 20. Dezember 1886 dem Reichstage vorgelegt worden [41]). Weder der Entwurf selbst noch dessen Begründung weicht von dem frühern irgendwie ab [42]). Derselbe ist wiederum nicht zur Beratung gekommen. Eine neue Vorlegung hat inzwischen stattgefunden, doch ist es auch diesmal noch nicht zur Erledigung des Gesetzes gekommen. Es wurde jedoch die erste Lesung vorgenommen und der Entwurf dann einer Kommission zur weiteren Beratung überwiesen. [43]) Dieselbe hat durch den Abg. Herrn von Cuny schriftlichen Bericht erstattet. Die weitere Beratung ist durch den Schluß der Sitzung verhindert worden. Aus den Verhandlungen ist hervorzuheben:

| Der Regierungsentwurf | Der Kommissionsentwurf |
|---|---|
| hat folgenden Wortlaut: | |
| Artikel I. | Artikel I. |
| Die §§ 174—176 der G.V.G. werden durch nachstehende Bestimmungen ersetzt: | Die §§ 174—176 **und 195** des G.V.G. werden durch nachstehende Bestimmungen ersetzt: |
| § 174. | § 174. |
| Die Verkündung der Urteilsformel erfolgt in jedem Falle öffentlich. | Unverändert. |
| § 175. | § 175. |
| Über die Ausschließung der Öffentlichkeit wird in nicht öffentlicher Sitzung verhandelt. Der Beschluß, welcher die Öffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündet werden. | Unverändert. |
| Das Gericht kann den bei der Verhandlung anwesenden Per- | Das Gericht kann den anwesenden Personen die Geheimhaltung |

---

41) Reichstag. 6. Legislaturperiode, IV. Session 1886/87. Drucksachen Nr. 41.

42) Derselbe ist mit einem Auszug aus der Begründung abgedruckt in Zeitschrift VI, S. 648 f.

43) Die letzte Vorlage erfolgt mittels Schreibens des Reichskanzlers vom 3. März 1887, vgl. Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstags. 7. Legislaturperiode. — I. Session 1887. Berlin 1887. Bd. III. S. 252—255 (Aktenstück Nr. 18). Die Verhandlungen der ersten Lesung sind abgedruckt ebda. Band I. S. 174—184, der Kommissionsbericht: ebda. Bd. IV. S. 954—964. (Aktenstück Nr. 117).

sonen die Geheimhaltung des Inhalts bestimmter Teile der Verhandlung besonders zur Pflicht machen, sofern von dem Bekanntwerden desselben eine Gefährdung der Staatssicherheit zu befürchten ist. Der Beschluß ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen.

der **durch die** Verhandlung, **durch die Anklageschrift oder durch andre amtliche Schriftstücke des Prozesses zu ihrer Kenntnis gelangten Thatsachen oder eines Teiles** derselben zur Pflicht machen, sofern **das Gericht** von dem Bekanntwerden **dieser Thatsachen** eine Gefährdung der **Sicherheit des Reiches oder eines Bundesstaates** befürchtet. Der Beschluß ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen.

§ 176.

Der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitz der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen.

Durch die Ausschließung der Öffentlichkeit wird das aus der Dienstaufsicht fließende Recht Gerichtsverhandlungen beizuwohnen nicht berührt.

§ 176.

Unverändert.

**Zu nicht öffentlichen Verhandlungen kann der Zutritt einzelner Personen ohne Anhörung der Beteiligten von dem Gericht gestattet werden.**

Die Ausschließung der Öffentlichkeit **steht der Anwesenheit der** die Dienstaufsicht **führenden Beamten der Justizverwaltung bei den Verhandlungen vor dem erkennendem Gerichte** nicht **entgegen.**

**§ 195.**

**Bei der Beratung und Abstimmung dürfen außer den erkennenden Richtern nur die bei demselben Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigten Personen zugegen sein, deren Anwesenheit der Vorsitzende gestattet.**

Artikel II.

Wer die nach § 175 Abs. 2 des G.V.G. ihm auferlegte Pflicht der Geheimhaltung durch unbefugte Mitteilung verletzt, wird mit

Artikel II.

Unverändert.

| | |
|---|---|
| Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder mit Haft oder mit Gefängnis bis zu 6 Monaten bestraft. | |
| Artikel III. | Artikel III. |
| Über Gerichtsverhandlungen, welche unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattgefunden haben, dürfen Berichte durch die Presse nicht veröffentlicht werden. | Unverändert. |
| | **Das Gleiche gilt, wenn die Verhandlung unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattgefunden hat, auch nach der Beendigung des Verfahrens in betreff der Veröffentlichung der Anklageschrift oder andrer amtlicher Schriftstücke des Prozesses.** |
| Zuwiderhandlungen unterliegen der in Art. II bestimmten Strafe. | Unverändert. |
| | **Die vorstehenden Bestimmungen finden auf die Verwaltungsgerichte entsprechende Anwendung.** |

Bezüglich der Motive des Entwurfs kann auf das früher[44]) mitgeteilte verwiesen werden. Hinzuzufügen ist nur noch, daß diese dem Art. III entsprechende Vorschrift zur Zeit schon in Elsaß-Lothringen nach Art. 16. Abs. 2 des Ges. sur les journaux et écrits périodiques vom 18. Juli 1882 besteht.

Aus den Verhandlungen, welche in der Sitzung des Reichstags vom 18. März 1887 stattfanden, ist hervorzuheben, daß außer dem fortschrittlichen Abgeordneten Klotz und dem Sozialdemokraten Kräcker die übrigen Redner sich sämtlich mit dem Entwurf als solchen einverstanden erklärten. Die Regierungsvertreter v. Schelling und Kayser betonten ausdrücklich, daß derselbe einen Angriff auf die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen nicht enthalte und daß die Veranlassung zur Einbringung desselben namentlich in der Gefahr zu suchen sei, welche sich für die Geheimhaltung wichtiger militärischer Dinge aus der Öffentlichkeit der Urteilsgründe ergebe. Aus diesem Grunde sei auch der Schweigebefehl gerechtfertigt, selbst wenn dadurch dem einzelnen Unbequemlichkeiten erwüchsen. Im übrigen richteten sich Angriffe nur gegen einzelne Bestimmungen des Entwurfs, namentlich gegen das Verbot der Zulassung einzelner Personen zu den nicht öffentlichen Verhandlungen und gegen den Schweigebefehl. Daß eine Kommissionsberatung notwendig sei, wurde von keiner Seite bezweifelt.

---

[44]) Vgl. Zeitschrift VI, 649.

Über die Verhandlungen der gewählten Kommission gibt der von derselben erstattete schriftliche Bericht Auskunft. Sämtliche Kommissionsmitglieder erkannten, infolge der von den Vertretern der Regierung gemachten Mitteilungen über Vorgänge bei einigen Hoch- und Landesverratsprozessen an, daß Thatsachen, deren Geheimhaltung im Interesse der Wehrkraft des Reiches lägen, von Agenten fremder Regierungen ausgespäht würden und daß der gegenwärtige gesetzliche Schutz unzureichend sei. Nur wurde von einigen Seiten behauptet, daß eine weitergehende Änderung unnötig sei, und daß es genüge, die zu erlassenden strengeren Vorschriften auf solche Fälle zu beschränken, in welchen es sich um die Reichs- und Staatssicherheit handele. Zu Art I § 174 gibt der Bericht zunächst eine Übersicht über die Entstehung des § 176 G. V. G. und über die Tragweite der vorgeschlagenen Änderung, sodann fährt er fort: „Gegen den Vorschlag wurde geltend gemacht: Die Gründe, aus welchen die Mehrheit der Reichstagskommission bei der Beratung des G. V. G. die ausnahmslose Öffentlichkeit der Urteilsverkündung beschlossen habe, seien völlig zutreffend gewesen. Aus diesen Gründen ergebe sich die Forderung, daß nicht bloß die Urteilsformel, sondern auch die Urteilsgründe öffentlich verkündet werden müßten. Dem öffentlichen Rechtsgefühle genüge nicht die Öffentlichkeit der Entscheidung; die Entscheidung muß sich auch als eine gerechte und wohlbegründete darstellen. Die Formel enthalte diese Rechtfertigung nicht, dazu bedarf es der Kenntnis der Gründe. Allerdings dürfe die Veröffentlichung der Gründe nicht dazu führen, daß auf diesem Wege Nachrichten, deren Geheimhaltung dem Auslande gegenüber erforderlich sei, zum Schaden des Vaterlandes zur Kenntnis des Auslandes gelangten; für solche Fälle wolle man zulassen, daß das Gericht die öffentliche Verkündung auf die Urteilsformel beschränke. In allen übrigen Fällen aber sei es Aufgabe des Gerichtes, die Gründe so zu fassen, daß durch die öffentliche Verkündung derselben weder die öffentliche Ordnung gefährdet, noch die Sittlichkeit verletzt werde. Die Sittlichkeit werde im allgemeinen nicht sowohl durch das Bekanntwerden der Thatsachen an sich verletzt, als durch die Art und Weise, wie sie behandelt und dargestellt würden. Dem Gerichtsvorsitzenden könne man zumuten, daß er für Verkündung der Gründe eine Fassung wähle, durch welche diese Klippen vermieden würden. — Dem gegenüber wurde angeführt: Nach § 266 St. P. O. müßten die Urteilsgründe diejenigen Thatsachen angeben, in welchen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden. Der § 267 verlange, daß die Eröffnung der Urteilsgründe durch Verlesung oder durch mündliche Mitteilung ihres wesentlichen Inhalts geschehen. Es sei aber gesetzlich nicht zuläßig, wesentliche Thatsachen bei der Verkündung zu verschweigen. Wenn der wirkliche Thatbestand umschrieben oder umgangen oder gar unterdrückt werde, so leiste die Begründung nicht das, was sie leisten solle; sie entspreche alsdann nicht der Absicht des Gesetzgebers und dem Zwecke des Gesetzes; was als Grund verkündet werde, sei nicht der wahre und nicht der ganze Grund; die Öffentlich-

keit sei nur eine Scheinöffentlichkeit. Das Gesetz verlange von der Begründung, daß sie die Thatsachen, auf welche es ankommt, nicht verschleiere oder verberge, sondern in ihrer wahren Gestalt angebe. Wenn man aber die Begründung, welche dieser gesetzlichen Forderung entspräche, ausnahmslos veröffentliche, so laufe man Gefahr, die Ausschließung der Öffentlichkeit, welche für das vorhergegangene Verfahren als notwendig erachtet worden sei, illusorisch zu machen; was heimlich verhandelt sei, werde durch die Urteilsgründe veröffentlicht. — Es sei keineswegs richtig, daß bei den Verhandlungen, welche eine Gefährdung der Sittlichkeit besorgen ließen, das Anstößige regelmäßig nur in der Art und Weise der Darstellung liege; vielmehr seien sehr häufig die Thatsachen selbst der Art, daß der Staat sich nicht dazu hergeben dürfe, dieselben im Wege des Gerichtsverfahrens zur Kenntnis des Publikums zu bringen. Der Gedanke, die Ausdehnung des Öffentlichkeitsausschlusses auf die Verkündung der Urteilsgründe zu ermöglichen, sei wohl berechtigt. Es sei nicht zu übersehen, daß in der Befugnis, den Ausschluß auf einen Teil der Verhandlung zu beschränken, dem Gerichte die Möglichkeit verbleibe, geeignetenfalls auch in Fällen der fraglichen Art nicht bloß die Urteilsformel, sondern auch die Urteilsgründe öffentlich zu verkünden." Bei der schließlichen Abstimmung wurde nach Ablehnung einiger Abänderungsanträge die Fassung des Entwurfes angenommen.

Zu § 175 wurde darauf hingewiesen, daß eine solche Bestimmung überflüssig erscheine, wegen des ohnehin aufgestellten, allgemeinen Verbots der Veröffentlichung durch die Presse, aber im Gegensatz dazu hervorgehoben, daß die Kenntnis der fraglichen Thatsachen, außer durch die Presse, auch durch die Befragung derjenigen Personen gewonnen werden könne, welche bei der Verhandlung anwesend waren. Einige Kommissionsmitglieder wollten dem Bedürfnisse, welches sie anerkannten, lieber durch einen § 92a des St. G. B. abhelfen: „Wer in den Fällen des § 90 Nr. 4 oder des § 92 Nr. 1 aus einer nicht öffentlichen Gerichtsverhandlung fahrlässig in einer, das Wohl des Deutschen Reiches oder eines Bundesstaates gefährdenden Weise Mitteilungen macht, wird mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder mit Haft oder mit Gefängnis bis zu 6 Monaten bestraft." Dagegen wurde eingewendet, daß dieser Vorschlag die Beteiligten nur schlimmer stelle, da er das untrügliche Merkmal, den Schweigebefehl des Gerichtes, aufgebe und an dessen Stelle das eigne, oft jedenfalls sehr unsichere Ermessen des einzelnen über die Staatsgefährlichkeit einer Thatsache setze. Der Antrag wurde in beiden Lesungen vor der Abstimmung zurückgezogen. Eine weitere Anregung: das Gericht in Hoch- und Landesverratsprozessen zu dem Gebote der Geheimhaltung der ganzen Verhandlung, mit Einschluß der Namen der Zeugen u. s. w. bei Verkündung des Urteils zu ermächtigen, wurde zum Antrage nicht erhoben. Gegen diesen Vorschlag war eingewendet worden, daß derselbe strenger sei als der Entwurf und doch nicht ausreichend, da die Ausforschung möglicherweise schon vor dem Erlasse des Urteils ge-

schehen sei. Die Annahme des Entwurfes erfolgte in einer Fassung, welche die Mißdeutung ausschließt, als ob auch das vor dem Gerichtsverfahren Bekannte deshalb später geheim gehalten werden müsse, weil es in der Verhandlung zur Sprache gekommen sei. Die Ausdehnung des Schweigebefehls auf den Inhalt der Anklageschrift und andrer amtlicher Prozeßschriften rechtfertigt sich durch den erfahrungsgemäß mit der Kenntnis desselben getriebenen Mißbrauch. Die Beschränkung auf bestimmt bezeichnete Thatsachen statt auf „bestimmte Teile der Verhandlung" verhindere Unklarheiten in der Abgrenzung des Geheimzuhaltenden" und gebe dem Gerichte die Möglichkeit, den Schweigebefehl auch auf die ganze Verhandlung zu erstrecken. Der Satz, welcher die Voraussetzungen des Schweigebefehls bestimmt, erlitt zwei Fassungsänderungen. Die eine bezweckte, ihn mit der Fassung des St. G. B. in Einklang zu bringen; die andre sollte jeden Zweifel daran ausschließen, daß nur dem Gerichte die Entscheidung über die Gefährlichkeit des Bekanntwerdens der fraglichen Thatsachen zustehe. Die rechtliche Beschränkung des Schweigebefehls wurde angeregt, aber nicht weiter verfolgt, weil die Dauer des Interesses an der Geheimhaltung nur im einzelnen Falle und auch da nicht immer im Voraus beantwortet werden könne.

Bei § 176 wurde zunächst 1) der Abs. 2 des § 176 G. V. G. mit der Änderung wiederhergestellt, daß über die Zulassung nicht der Vorsitzende, sondern das Gericht entscheidet. Maßgebend hierbei war für die Wiederherstellung die Erwägung, daß sowohl Angeklagte und Zeugen wegen ihres körperlichen oder geistigen Zustandes den Beistand dritter Personen während der Verhandlung benötigen als auch, gerade in Hoch- und Landesverratsprozessen, die betreffenden Verwaltungen das größte Interesse haben könnten, durch Entsendung von Vertretern sich Kenntnis von dem Inhalte und dem Verlaufe der Verhandlungen zu verschaffen. Dem Gerichte wurde, trotz der aus einem Gerichtsbeschlusse hervorgehenden großen Umständlichkeit des Verfahrens, die Zulassung übertragen, weil es ein innerer Widerspruch sei, daß darüber der Vorsitzende, über den Ausschluß der Öffentlichkeit aber das Gericht entscheide und außerdem für den Vorsitzenden die Entscheidung mitunter mißlich sein könne. Den Bedenken der Regierungsvertreter, bezüglich der Zulassung bei Hoch- und Landesverratsprozessen überhaupt, wollten einige Antragsteller entsprechen, doch wurden die Anträge, im Hinblick darauf abgelehnt, daß das in solchen Fällen zuständige Reichsgericht durch seine Zusammensetzung genügende Gewähr gegen einen Mißbrauch dieser Befugnis leiste. Ein Antrag, dem Gerichte durch Zusatz der Worte: „wenn ein berechtigtes Interesse an ihrer Anwesenheit besteht" eine Anleitung betreffs der Zulassung fremder Personen zu geben, wurde abgelehnt, weil derselbe vieldeutig sei und leicht Zweifel und Streitigkeiten hervorrufen könne. 2) In dem von dem Entwurfe zu § 176 hinzugefügten neuen Absatze wurde bemerkt, das darin getroffene Recht sei unbedenklich, nicht dagegen der gewählte Ausdruck, denn derselbe stelle den Satz auf, daß das Recht

der Anwesenheit aus der Dienstaufsicht fließe und es sei die Ausdehnung desselben auch auf Beratung und Abstimmung zu befürchten. Die Regierungsvertreter erklärten, daß diese Folgerung nicht in dem Gesetze enthalten sein solle und wendeten gegen eine Fassungsänderung nichts ein. Der § wurde auf Antrag eines Mitgliedes in der gewählten Form angenommen. Der Antragsteller erläuterte seinen Antrag dahin, daß die Dienstaufsicht nur die Aufsicht über die betreffende Behörde bezeichne, nicht eine Dienstaufsicht im allgemeinen; eine Auslegung, welcher die Regierungsvertreter ausdrücklich zustimmten. Der bei der zweiten Lesung gestellte Antrag statt „die Dienstaufsicht führenden" zu setzen die „höheren" Beamten wurde abgelehnt, weil dadurch eine große Anzahl von Beamten bezeichnet würde, ohne daß es darauf ankäme, ob deren Amtsverrichtungen eine Beziehung auf die betreffende Stelle hätten oder nicht.

§ 195 wurde in der jetzigen Fassung angenommen, um klar und unzweideutig auszudrücken, daß ein Recht der Aufsichtsbeamten der Beratung und Abstimmung beizuwohnen nicht bestehe. Dem gegenüber wurde bemerkt, daß diese wichtige Frage nicht zu der Materie gehöre, welche durch die Vorlage geregelt werden solle, daß dieselbe noch nicht von den Regierungen geprüft sei, daß man über dieselbe die Oberlandesgerichtspräsidenten noch nicht gehört habe, welche ohne eine solche Anwesenheit bei der Beratung die Leistungsfähigkeit der zu befördernden Richter nicht kennen lernen könnten. Außerdem sei die stete Gegenwart des Vorgesetzten unbedenklich, denn so viel Unabhängigkeit, um sich dadurch nicht beeinflussen zu lassen, müsse man den Richtern doch zutrauen. Erwidert wurde darauf, daß der Antrag keinen neuen Gedanken enthalte, sondern nur in der Praxis entstandene Zweifel beseitigen wolle. Die Beantwortung der Frage gehöre auch in das gegenwärtige Gesetz, in welches die Regierungen selbst die Frage hineingezogen hätten, ob und in welchem Umfange die Dienstaufsicht zur Anwesenheit bei nichtöffentlichen Gerichtsverhandlungen berechtige. Übrigens stünden den Aufsichtsbeamten andre Wege zur Prüfung der Leistungsfähigkeit der Richter offen, ja es sei zu befürchten, daß das durch Anwesenheit bei den Beratungen gewonnene Urteil mitunter ein ganz schiefes sein werde. Die Beratung sei ihrerselbst willen da und nicht zur Ablegung von Probeleistungen bestimmt. Schon die Möglichkeit, daß der sachliche Charakter der Beratung und die Unbefangenheit der Abstimmung getrübt werden könne, spräche gegen die Zulassung eines Aufsichtsbeamten. Das Vertrauen zur Unparteilichkeit der Gerichte würde einen Stoß erleiden und dem müsse unter allen Umständen vorgebeugt werden. Abgelehnt wurde der Antrag aus der Anwesenheit andrer Personen einen absoluten Nichtigkeitsgrund zu machen. Eine absichtliche Übertretung des Gesetzes durch Aufsichtsbeamte müsse als ausgeschlossen gelten, und die Möglichkeit aus dem zufälligen Eintritt eines Boten, eines andern Richters u. s. w. einen Nichtigkeitsgrund herzuleiten, müsse abgeschnitten werden. Allgemein wurde anerkannt, daß der § 195 auch in seiner jetzigen

Fassung es nicht verhindere, die Beratung einfacher Sachen im Sitzungssaale selbst vorzunehmen, auch wenn dritte gegenwärtig, aber nicht im stande seien, die mit gedämpfter Stimme geführte Beratung zu verstehen.

Zu Art. II wurde der beantragte Zusatz: „Die Verpflichtung erstreckt sich nicht auf Mitteilungen, welche zur Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht werden", da der berechtigte Inhalt desselben ein selbstverständlicher sei, die ausdrückliche Aufnahme namentlich aber von seiten der Presse leicht mißverstanden werden könne.

Art. III wurde angegriffen, weil es ungerechtfertigt sei, die Berichterstattung durch die Presse auch in den Fällen zu verbieten, in denen die private Mitteilung straflos sei. Es wurde deshalb in der ersten Lesung der Antrag gestellt, dies Verbot auf die Fälle der Gefahr für die Sicherheit des Reiches oder eines Bundesstaates zu beschränken. Derselbe wurde abgelehnt. In zweiter Lesung erfolgte die Wiederholung desselben, mit Ausdehnung auf die Gefährdung der Sittlichkeit, doch wurde er auch in dieser Fassung abgelehnt. Der Hauptgrund der Ablehnung war, daß man Preßberichte und private Mitteilungen nicht gleichstellen dürfe. Gestatte man erstere, so sei die angeblich nicht öffentliche Verhandlung thatsächlich öffentlich gewesen, denn ihr Inhalt werde dem weit zahlreicheren Publikum der Zeitungen zugänglich gemacht. — Eingehend erörtert wurde die Frage, ob das Verbot für die Presse unbedingt gelten solle. Mit Rücksicht darauf, daß die Verhandlungen häufig nicht so bedenklich seien, wie man angenommen habe, wollte man das Gericht ermächtigen, nachträglich die Berichterstattung zu erlauben. In erster Lesung wurde dann auch der Antrag angenommen, an Stelle des Wortes „nicht" die Worte „nur mit Genehmigung des Gerichts" zu setzen. In zweiter Lesung fand man es bedenklich, das Gericht noch nachträglich mit der Sache zu befassen, es sei vielmehr die Staatsanwaltschaft die geeignetere Behörde zur Erteilung der Erlaubnis. Es falle dann auch die Gefahr für die Presse weg, daß das Gericht die Veröffentlichung erlaube, die Staatsanwaltschaft aber in derselben den Thatbestand einer andern strafbaren Handlung erblicke und eine Verfolgung einleite. Dagegen wurde ausgeführt, die Staatsanwaltschaft dürfe nicht das Recht haben, eine thatsächliche Kritik des betreffenden Gerichtsbeschlusses zu üben, indem sie die thatsächliche Öffentlichkeit nachträglich gewähre. Ihr dürfe auch nicht das Recht zustehen, den von einer Partei herbeigeführten Ausschluß der Öffentlichkeit nachträglich ohne Einwilligung der Partei illusorisch zu machen. Von andrer Seite wurde ein objektiver Maßstab verlangt. Das Recht der Berichterstattung dürfe nicht von dem Ermessen einer Behörde abhängen, sonst erscheine der Bericht als ein zensurierter, für den man die Zensurbehörde verantwortlich machen werde. Objektiv sei als Maßstab eine Zeitgrenze geeignet: nach Ablauf von 5 Jahren solle die Berichterstattung frei sein. Dem wurde entgegengehalten, daß die Presse auf eine so späte Berichterstattung keinen Wert legen könne. Die Vertreter der Regierungen traten für

die Vorlage ein. Habe die Verhandlung keinen anstößigen Charakter, so werde man die Urteilsgründe öffentlich verkünden, dann könne die Presse im Anschluß an dieselben Bericht erstatten. Eine Rechtfertigung des Angeklagten vor der Öffentlichkeit könne auf die Verhandlungen Bezug nehmen, ohne zu einem Bericht zu werden, dann falle sie nicht unter das Gesetz. Man dürfe sich auch nicht darauf berufen, daß die Besorgnis einer Störung der Verhandlung den Grund des Ausschlusses der Öffentlichkeit bilden könne, in welchem Falle die Berichterstattung doch unbedenklich sei. Ein solcher Fall sei noch niemals praktisch geworden. — Es wurde in zweiter Lesung nunmehr der erste Satz der Vorlage unverändert angenommen. Die gemachten Zusätze erklärten sich teils aus den zu § 175 hergehobenen Gründen, teils daraus, daß auch bei den Verwaltungsgerichten Fälle vorkommen, in welchen im Interesse der Sittlichkeit die Öffentlichkeit ausgeschlossen wird. Ein Antrag, dem Art. III die Form eines Zusatzes zum Preßgesetz zu geben, wurde abgelehnt, weil letzteres in Elsaß-Lothringen nicht gelte.

Als Art. IV wurde folgender Zusatz beantragt: „Wird in einem Strafprozesse die Öffentlichkeit der Verhandlung ausgeschlossen, so muß, wenn nicht die sonstigen Bedingungen der notwendigen Verkündigung (§ 140 St. P. O.) vorliegen, dem Angeklagten von Amts wegen ein Verteidiger bestellt werden. Der Verteidiger darf nur aus der Zahl der bei dem Gerichte zugelassenen Rechtsanwälte ernannt werden. Derselbe ist nicht befugt, sich durch einen andern Rechtsanwalt oder sonst geeigneten Rechtskundigen vertreten zu lassen. Die §§ 139 und 144 St. P. O. bleiben für diesen Fall außer Anwendung.“ Als auf die Undurchführbarkeit desselben vor den Schöffengerichten hingewiesen worden war, wurde derselbe zu gunsten des folgenden auf die Landgerichte beschränkten zurückgezogen: „Der § 140 St. P. O. erhält folgenden Zusatz: 1a wenn für die Verhandlung oder einen Teil derselben die Öffentlichkeit ausgeschlossen wird —. Der § 144 erhält folgenden Zusatz: Auf die Verteidigung bei nicht öffentlichen Verhandlungen findet diese Vorschrift keine Anwendung.“ Begründet wurden diese Anträge damit, daß die Entziehung des Schutzes, welchen die Öffentlichkeit dem Angeklagten gewähre, durch Gewährung der notwendigen Verteidigung seitens eines vom Gerichte unabhängigen Verteidigers ausgeglichen werden müsse. Entgegengehalten wurde dem, daß dieser Antrag praktisch werde nur bei den Strafkammersachen, bei denen im Interesse der Sittlichkeit der Ausschluß der Öffentlichkeit erfolge. Es sei aber kein Grund vorhanden, die notwendige Verteidigung auf diese Sachen auszudehnen. Überhaupt sei dieselbe bisher nicht als Garantie gegenüber dem Gerichte vorgeschrieben. Es sei auch eine müßige Befürchtung, daß in den Ausnahmefällen der nichtöffentlichen Verhandlung die Rechtspflege von dem Geiste und den Gewohnheiten abweichen werde, welche sie unter dem Einfluß der Öffentlichkeit und Mündlichkeit angenommen habe. — Der Antrag wurde abgelehnt.

Über eine Petition des Rechtsanwalts Paul Burgheim in Minden um Aufnahme des folgenden Paragraphen in das G. V. G.:

> „Bei Verhandlungen über Staatsgeheimnisse darf von Amts wegen und soll auf Antrag einer beteiligten Behörde oder der Staatsanwaltschaft die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden. — Bei Verhandlungen über Privatgeheimnisse darf von Amts wegen, aber nicht gegen den übereinstimmenden Willen der zur Geheimhaltung Berechtigten, und soll auf Antrag eines dieser Berechtigten die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden"

ging die Kommission zur Tagesordnung über, weil der ihr vorliegende Gesetzentwurf die Wirkungen, aber nicht die Voraussetzungen der Ausschließung der Öffentlichkeit betreffe.

Den Vorschlägen der Reichstagskommission haben die verbündeten Regierungen in den meisten Punkten Rechnung getragen, so daß nunmehr der aufs neue[45]) vorgelegte Entwurf folgenden Wortlaut hat:

„Artikel I: Die §§ 173 bis 176 und 195 des Gerichtsverfassungsgesetzes werden durch nachstehende Bestimmungen ersetzt:

§ 173: In allen Sachen kann durch das Gericht für die Verhandlung oder für einen Teil derselben die Öffentlichkeit ausgeschlossen werden, wenn sie eine Gefährdung der Staatssicherheit, der öffentlichen Ordnung oder der Sittlichkeit besorgen läßt.

§ 174: Die Verkündung der Urteilsformel erfolgt in jedem Falle öffentlich.

§ 175: Über die Ausschließung der Öffentlichkeit wird in nicht öffentlicher Sitzung verhandelt. Der Beschluß, welcher die Öffentlichkeit ausschließt, muß öffentlich verkündet werden. — Ist die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen, so kann das Gericht den anwesenden Personen die Geheimhaltung der durch die Verhandlung, durch die Anklageschrift oder durch andre amtliche Schriftstücke des Prozesses zu ihrer Kenntniß gelangten Thatsachen oder eines Teils derselben zur Pflicht machen. Der Beschluß ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen.

§ 176: Der Zutritt zu öffentlichen Verhandlungen kann unerwachsenen und solchen Personen versagt werden, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden, oder welche in einer der Würde des Gerichts nicht entsprechenden Weise erscheinen. — Zu nichtöffentlichen Verhandlungen kann, sofern nicht die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen ist, der Zutritt einzelnen Personen vom Gerichte gestattet werden. Einer Anhörung der Beteiligten bedarf es nicht. — Die Ausschließung der Öffentlichkeit steht der Anwesenheit der die Dienstaufsicht führenden Beamten der Justizverwaltung bei den Verhandlungen vor dem erkennenden Gericht nicht entgegen.

---

[45]) Am 4. Dezember 1887. Vgl. Reichstag, 7. Legislaturperiode. II. Session 1887/88. Aktenstück Nr 31.

§ 195: Bei der Beratung und Abstimmung dürfen außer den zur Entscheidung berufenen Richtern nur diejenigen bei demselben Gerichte zu ihrer juristischen Ausbildung beschäftigten Personen zugegen sein, deren Anwesenheit der Vorsitzende gestattet.

Artikel II: Wer die nach § 175 Abs. 2 des Gerichtsverfassungsgesetzes ihm auferlegte Pflicht der Geheimhaltung durch unbefugte Mitteilung verletzt, wird mit Geldstrafe bis zu eintausend Mark oder mit Haft oder mit Gefängnis bis zu sechs Monaten bestraft.

Artikel III: Soweit bei einer Gerichtsverhandlung die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen war, dürfen Berichte über die Verhandlungen durch die Presse nicht veröffentlicht werden. Das Gleiche gilt auch nach der Beendigung des Verfahrens in betreff der Veröffentlichung der Anklageschrift oder andrer amtlicher Schriftstücke des Prozesses. — Ist die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Sittlichkeit ausgeschlossen, so kann das Gericht durch einen vor Schluß der Verhandlung öffentlich zu verkündenden Beschluß die Berichterstattung über die Verhandlung, sowie die Veröffentlichung der im vorigen Absatze bezeichneten Schriftstücke durch die Presse untersagen. Der Beschluß ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen. — Zuwiderhandlungen gegen die Vorschriften im Absatz 1 sowie gegen ein nach Absatz 2 erlassenes Verbot unterliegen der in Artikel II bestimmten Strafe."

Mit dem März-Entwurfe beschäftigt sich Munkel in der Nation[46]). Seine Ausführungen bezwecken eine natürlich abfällige Kritik der Vorlage. Wesentlich neue oder wissenschaftlich bemerkenswerte Gesichtspunkte für die Würdigung der einschlagenden Fragen sind in den Ausführungen des Verfassers nicht enthalten, so daß ein Eingehen auf dieselben nicht erforderlich erscheint.

Ebenfalls gegen diesen Entwurf gerichtet ist eine Schrift von Friedmann über: Die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen, ihre Vorzüge und Schäden[47]). Das Ergebnis derselben faßt er selbst am Schlusse dahin zusammen:

„Die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen ist ein notwendiges Korrelat der Mündlichkeit des Verfahrens und der Zuziehung des Laienelements. Sie muß überall beseitigt werden, wo höhere Erfordernisse der Staatssicherheit und der Ethik es erfordern. Der Ausschluß der Öffentlichkeit darf aber nur für diejenigen Theile der Verhandlung erfolgen, bei welchen dieses Bedürfnis sich dem Richter nach seiner praktischen Erfahrung absolut aufdrängt. In solchem Falle ist sie aber selbst dann zu empfehlen, wenn nicht nur die Details, sondern das Gesamtbild der Verhandlung einen demoralisierenden Einfluß

---

[46]) Herausgegeben von Th. Barth. 4. Jahrg. (1887) Nr. 24, S. 356—358: Die Öffentlichkeit der Gerichtsverhandlungen, Nr. 265, 381—382: Noch einmal die Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens.

[47]) Berlin. J. J. Heine 1887 — 67 S.

zu üben geeignet ist. Die Verordnungen über Ausschluß der Öffentlichkeit dürfen nicht so weit gehen, daß die Zulassung einzelner nicht bei der Sache funktionierender Personen absolut ausgeschlossen ist. Ihre Berechtigung auf Zutritt kann in den höhern Gründen der Kontrolle der Staatsbürger über den verordneten Richtern und in zahlreichen der Prüfung des Vorsitzenden unterfallenden Beziehungen der Zuzulassenden zu den staatlich herangezogenen Personen liegen. Die Verkündung des Urteils mit den Gründen muß stets zur Sicherung des Angeklagten und der Unparteilichkeit der Richter öffentlich erfolgen. Sie wird aus höhern Rücksichten der Staatssicherheit im Strafprozeß besonders unter Berücksichtigung der Berechtigung des § 267 der Strafprozeßordnung sich auf das absolut Wesentliche und darum nach keiner Richtung hin Nachteilige beschränken lassen. Der Versuch eines Gebotes der Geheimhaltung bestimmter Teile nichtöffentlicher Verhandlungen an die staatlich zu denselben herangezogenen Personen ist als unthunlich und zweckwidrig aufzugeben. Die Beschränkungen der Presse in bezug auf Mitteilungen über nichtöffentliche Verhandlungen sind durch die § 184 resp. 92 des Reichsstrafgesetzbuches hinreichend gegeben. Es ist eine authentische Deklaration bei Gelegenheit einer Reform der Gerichtsverfassung wünschenswert, dahin gehend, daß aus der Dienstaufsicht ein Recht, den nichtöffentlichen Verhandlungen beizuwohnen, ebensowenig fließt, wie ein solches zur Anwesenheit bei den Beratungen und Abstimmungen der Gerichte bestehen soll."

Die Öffentlichkeit des gerichtlichen Verfahrens überhaupt bespricht ferner Kleinfeller im Gerichtssaal[48]). Er erörtert dabei: I. Der Begriff der Öffentlichkeit und ihre Bedeutung für das gerichtliche Verfahren im allgemeinen. Unter Öffentlichkeit sei allgemein zu verstehen: „die für Parteien, wie für außerhalb des Verfahrens stehende Personen rechtlich vorhandene Möglichkeit unmittelbarer sinnlicher Wahrnehmung der prozessualen Vorgänge." Man unterscheide regelmäßig Parteienöffentlichkeit und Volksöffentlichkeit oder Öffentlichkeit im weitern Sinne. Die erstre sei nicht als ein Bestandteil des letztern aufzufassen, denn sie umfasse nicht nur das Recht auf Wahrnehmung, sondern auch das auf prozessuale Thätigkeit und unterscheide sich auch sonst in manchen Punkten. Die prozessuale Bedeutung der Parteienöffentlichkeit sei unverkennbar, aber auch die Öffentlichkeit i. w. S. entbehre derselben nicht. Gewöhnlich werde freilich nur die politische Bedeutung derselben hervorgehoben, obwohl darauf wenig ankommen würde, wenn nicht die Öffentlichkeit zugleich der Erreichung des Prozeßzweckes, der Wahrheitserforschung diente, sowohl mittelbar durch Stärkung des Verantwortlichkeitsgefühls aller mitwirkenden Personen als unmittelbar durch die Möglichkeit der Entdeckung neuer Beweise in der öffentlichen Hauptverhandlung. „Die Beziehungen zur Wahrheitserforschung sind es

---

[48]) Bd. XXXIX. S. 417—470.

also, welche der Öffentlichkeit i. w. S. den Charakter einer Garantie des Verfahrens und eines prozessual notwendigen Rechtsinstituts verleihen. Dasselbe erscheint zugleich als ein Ausfluß des auf möglichste Ausnützung aller Wahrheitserforschungsmittel gerichteten Offizialprinzipes. Nur von diesem Standpunkte aus läßt es sich rechtfertigen, daß die Verletzung der Öffentlichkeit i. w. S. sowohl im Zivil- als im Strafprozesse einen absoluten Revisionsgrund bildet." — II. Den gegenwärtigen Rechtszustand stellt Verf. an der Hand der Bestimmungen der Gesetze einschließlich der bayerischen Militär-St.-G.-O. sowohl bezüglich der Parteienöffentlichkeit, wie der Öffentlichkeit i. w. S. in ausführlicher Weise dar. — III. Als Unvollkommenheiten des gegenwärtigen Zustandes hebt er hervor: 1. die Unmöglichkeit, dafür Sorge zu tragen, daß nur ein würdiges Publikum den Gerichtsverhandlungen beiwohne. Nach seiner Ansicht ist dieser Mißstand überhaupt nicht zu beseitigen, er beeinträchtige den Wert der Öffentlichkeit, hebe ihn aber nicht auf. „Sie bleibt trotzdem eine wichtige Garantie der Rechtspflege, denn ein Element bleibt immer in den Gerichtssälen, daß nicht unterschätzt werden darf: es sind die Vertreter der Presse. Die Berichterstattung in der Presse verwirklicht nämlich indirekt, was der Grundsatz der Öffentlichkeit i. w. S. direkt verfolgt;" 2. die ungenügende Ausdehnung der Anwendung des Grundsatzes im Vorverfahren und im Militärstrafprozeß. Zwar lasse sich die Öffentlichkeit i. w. S. in der Voruntersuchung nicht einführen ohne Schädigung des Untersuchungszweckes und des Angeklagten, dagegen stehe der Gewährung der vollen Parteienöffentlichkeit nichts im Wege, dieselbe werde sich vielmehr als eine wertvolle Förderung der Wahrheitserforschung darstellen. Dasselbe gelte von der Gewährung der vollen Öffentlichkeit im Militärstrafverfahren; 3. müsse dem Privatkläger das Recht gewährt werden, den Ausschluß der Öffentlichkeit zu verlangen. Wenn Schwierigkeiten entstünden, durch die Verbindung mehrerer Privatklagen, durch das Vorhandensein mehrerer Berechtigter, durch Erhebung der Widerklage oder Verbindung einer öffentlichen mit der Privatklage und einer dabei hervortretenden Meinungsverschiedenheit der Berechtigten, so müsse der Ausschluß im Ermessen des Gerichtes stehen; 4. sei, wo Laien bei der Rechtssprechung mitwirkten, „Öffentlichkeit der Urteilsbegründung und Mitwirkung des Laienelementes bei der Beratung wenigstens in den wichtigern Sachen" erforderlich; 5. fehle es an Mitteln, die Geheimhaltung der Vorgänge in nichtöffentlichen Verhandlungen zu sichern. Dieser Mangel habe zu der dem Reichstage vorgelegten Novelle den Anlaß gegeben. — IV. Der letzte Abschnitt der Abhandlung Kleinfellers ist dieser Novelle gewidmet, deren Besprechung auch Veranlassung gibt, daß Verhältnis der Presse zur Öffentlichkeit zu betrachten. Der Gedankengang der Novelle sei folgender: „Der Zweck des Ausschlusses der Öffentlichkeit bildet die möglichste Geheimhaltung des Inhaltes der einzelnen Verhandlung. Deshalb muß: 1. die nichtöffentliche Verkündung der Urteilsgründe möglich sein; — 2. muß jede Veröffentlichung von Berichten durch

die Presse bei Strafe verboten werden; — 3. ist jeder Unbeteiligte von der Verhandlung auszuschließen; — 4. müssen alle zur Durchführung der Verhandlung notwendigen Personen bei Strafe zum Schweigen über den geheim zu haltenden Inhalt verpflichtet sein.“ 1. Mit der nicht öffentlichen Verkündigung der Urteilsgründe ist Verf. trotz mancher Bedenken gegen dieselbe einverstanden, weil sie der möglichen Schädigung des Gemeinwesens gegenüber das kleinere Übel sei. — 2. Die gegen die Presse gerichteten Bestimmungen (a. III. Novelle) hält Verf. für falsch, denn sie strebten Unerreichbares an, weil das Schweigegebot niemals die ausländische Presse an der Berichterstattung hindern werde, und könnten ins Unermeßliche ausgedehnt werden: jeder, auch der harmloseste Bericht sei strafbar, Verletzungen des Prozeßrechtes seitens der Richter könnten dann nicht mehr öffentlich gerügt werden, das Verbot wirke, auch wenn sich der Inhalt der Verhandlung als harmlos herausstelle, der einzige ein Preßverbot rechtfertigende Fall sei schon in § 92 St. G. B. berücksichtigt. — 3. Der obligatorische Ausschluß unbeteiligter Personen habe keinen praktischen Wert, da das Notwendige auch jetzt schon geschehen könne, Indiskretionen der Presse aber doch nicht ganz zu verhindern wären. Über das Verhältnis der Presse zu nichtöffentlichen Gerichtsverhandlungen bemerkt der Verf., „daß die energische Ausschließung der Berichterstatter überall, wo eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung oder der Sittlichkeit zu besorgen ist, die Berichterstattung in der Presse und die Verbreitung von Nachrichten über nichtöffentliche Verhandlungen auf ein so bescheidenes Maß zurückführen wird, welches ein besondres Preßverbot überflüssig macht. Zur Ausschließung der Berichterstatter sind aber die Vorsitzenden auch ohne Streichung des § 176 Abs. 2 (G. V. G.) in allen derartigen Fällen verpflichtet. Die Geheimhaltung kann ferner noch wirksamer durchgeführt werden, wenn das Gericht auch Zeugen und Sachverständige, deren fortdauernde Anwesenheit für die Wahrheitserforschung nicht unbedingt notwendig ist, wenigstens vorübergehend, z. B. bei Verlesung von Urkunden, abtreten läßt.“ — 4. Die Auferlegung der Schweigepflicht scheint dem Verf. in der Novelle nicht sachgemäß formuliert zu sein, da die Erstreckung des Geltungsgebietes auf das Ausland und auf Ausländer nicht deutlich hervortrete. Außerdem würde die praktische Durchführung große Schwierigkeiten bereiten. Auch die von Jastrow (vgl. Zeitschrift VII. 254 ff.) gemachten Änderungsvorschläge seien nicht geeignet, alle Bedenken zu beseitigen. Um allen berechtigten Anforderungen zu genügen, schlägt Verf. vor, im Anschluß an § 92 Z. 1 St. G. B. einen Verbrechensthatbestand in folgender Weise zu formulieren: „Wer unbefugt Staatsgeheimnisse oder solche Nachrichten oder den Inhalt solcher Urkunden, von denen er weiß oder den Umständen nach annehmen muß, daß ihre Geheimhaltung einer andern Regierung gegenüber für das Wohl des Deutschen Reiches oder eines Bundesstaates erforderlich ist, andern Personen mitteilt, wird mit Geldstrafe bis zu 1000 Mark oder Haft oder mit Gefängnis bestraft.“

Auch Meves hat im Archiv für Strafrecht[49]) eine Abhandlung über den Entwurf eines Gesetzes betreffend die unter Ausschluß der Öffentlichkeit stattfindenden Gerichtsverhandlungen veröffentlicht. Er legt derselben den Entwurf und die teilweise Umgestaltung derselben durch die Reichstagskommission zu Grunde. Während die Mehrzahl der Schriftsteller, welche sich mit diesem Entwurfe bisher beschäftigt haben, denselben mißbilligen, tritt Meves für die Notwendigkeit einer Änderung des bestehenden Rechtes, wenn auch nicht durchweg für die Angemessenheit des dabei von der Reichstagskommission gewählten Weges ein. Was zunächst den Ausschluß der Öffentlichkeit für die Verkündung der Urteilsgründe anlangt, so scheinen ihm die dagegen vorgebrachten Gründe nicht stichhaltig zu sein. Der Angeklagte habe ein Interesse an der öffentlichen Verkündung nicht, wenn er verurteilt, möglicherweise aber, wenn er freigesprochen worden sei. Dem werde auch in dem Entwurfe Rechnung getragen, indem die Verkündung ja in das Ermessen des Richters gestellt sei. Das öffentliche Interesse aber könne unter der Verkündung in der That leiden, denn wie das auch der Kommissionsbericht hervorhebt, sei es nicht immer möglich, dieselbe so vorzunehmen, daß keine der Thatsachen, welche geheim gehalten werden sollten, dadurch bekannt würde. — Bezüglich des sog. Schweigebefehls habe die Kommission zwar den gesetzgeberischen Gedanken des Entwurfs gebilligt, die Ausführung aber dahin abgeändert: „sie hat auf der einen Seite nicht sowohl einen bestimmten Teil der Verhandlung, als vielmehr nur bestimmte Thatsachen als mögliches Objekt des Geheimhaltungsbeschlusses anerkannt und dabei als Mittel zur Kenntniserlangung derselben neben der Verhandlung noch die Anklage und andre amtliche Schriftstücke des Prozesses bezeichnet, und hat auf der andern Seite nicht ausnahmslos alle Anwesenden dem Schweigebefehl unterstellt, sondern nur diejenigen, welche die Kenntnis von den zu verschweigenden Thatsachen durch die Verhandlung, die Anklageschrift oder andre amtliche Schriftstücke des Prozesses erlangt haben." Die Ersetzung des Wortes „Staatssicherheit" durch „Sicherheit des Reiches oder eines Bundesstaates" sei eine rein redaktionelle Änderung. Der Schweigebefehl sei an sich zweifellos gerechtfertigt, nur würden die Bestimmungen selbst zu mancherlei Zweifeln Anlaß geben. Die Hauptschwierigkeit liege in der Frage, was kann Gegenstand des Geheimhaltungsbeschlusses sein und wie ist derselbe festzustellen? Unter Thatsache würde man dabei alles zu verstehen haben, was über einen bestimmten Gegenstand verhandelt, alles was ein Zeuge aussagt, eine Urkunde enthält u. s. w., also auch ganz allgemein den gesamten Inhalt der ganzen Verhandlung. Darin sei die Kommission weiter gegangen wie der ursprüngliche Entwurf. Der in die Protokolle aufzunehmende Beschluß werde sehr ausführlich abgefaßt werden müssen, damit spätere Zweifel über den

---

[49]) Bd. XXXV. S. 133—157.

Gegenstand der Geheimhaltung ausgeschlossen seien. Auch auf das Urteil werde die auferlegte Schweigepflicht zu beziehen sein. Die von der Kommission bezüglich der zum Schweigen verpflichteten Personen empfohlene Bestimmung sei keine glückliche, denn es käme nicht darauf an, woher jemand seine Kenntnis habe, sondern daß die fragliche Thatsache wirklich geheim bleibe. Strafbar sei nur die unbefugte Mitteilung; damit sei aber anerkannt, daß straflos bleibe, wer die Mitteilung macht, weil er ein Recht hat oder zu haben glaubt, dessen Geltendmachung die Verletzung des Schweigebefehls zur notwendigen Voraussetzung entweder wirklich oder doch wenigstens nach der Ansicht des Thäters hat. An wen oder auf welche Weise die Mitteilung geschehe, sei gleichgültig, auch in schriftlicher Form könne sie geschehen. Das Vergehen stehe dem § 300 St. G. B. am nächsten, eine Vergleichung beider Strafpositionen zeige aber, daß die des Entwurfes viel zu niedrig gegriffen sei. Überhaupt sei die Ausführung des gesetzgeberischen Gedankens nicht sehr gelungen. Denn der Schweigebefehl setze erst in der Hauptverhandlung ein, ein Mißbrauch der Anklageschrift sei aber ebenso möglich. Wenn man nun auch sagen könne, daß der Entwurf nur zu Tage getretenen Übelständen abhelfen wolle, ein Mißbrauch von Anklageschriften aber noch nicht vorgekommen sei, so bleibe doch der Mangel bestehen, daß die Feststellung des Inhaltes des Geheimhaltungsbeschlusses und dessen Übereinstimmung mit dem Inhalte der gemachten Mitteilung auf keine zu überwindende Hindernisse stieße. — Bezüglich der Zulassung einzelner Personen habe die Kommission den Entwurf nicht verbessert, die Entscheidung durch das Gericht statt durch den Vorsitzenden würde an der Sache nichts ändern. Der Entwurf sei da viel folgerichtiger gewesen, nur hätten die Personen bezeichnet werden müssen, deren Zulassung in den Motiven selbst gebilligt worden sei. Es empfehle sich in der Hinsicht folgender Zusatz: „Durch die Ausschließung der Öffentlichkeit werden diejenigen Personen, welche, wenn auch nur mittelbar, für die Abhaltung der Hauptverhandlung notwendig werden, nicht betroffen.“ — Durch Hineinziehung des § 195 G. V. G. habe die Streitfrage verneinend entschieden werden sollen, ob die Anwesenheit eines Vorgesetzten bei der Bereitung zulässig sei. — Das Verbot, Berichte über nichtöffentliche Verhandlungen zu erstatten, hält Verf. für durchaus gerechtfertigt, die dagegen erhobenen Einwendungen sucht er als hinfällig nachzuweisen. Dagegen sei die Fassung nicht wohl gelungen. Die Bedenken, welche er gegen dieselbe erhebt, ergeben sich im wesentlichen aus der Fassung, welche er für den Artikel III vorschlägt: „Über diejenigen Gerichtsverhandlungen oder deren Teile, für welche die Öffentlichkeit durch Beschluß des Gerichtes ausgeschlossen worden, dürfen Berichte, welche keinem wissenschaftlichen Zwecke dienen, nicht veröffentlicht werden. — Auch nach Beendigung eines Verfahrens, in welchem ein Beschluß auf Ausschließung der Öffentlichkeit, wenn auch nur für einen Teil derselben, ergangen ist, darf die Anklageschrift niemals, andre amtliche Schriftstücke des Prozesses aber und die schriftlich abgefaßten Urteilsgründe nur dann durch die Presse

veröffentlicht werden, wenn sich der Beschluß auf Ausschließung der Öffentlichkeit auf denjenigen Teil der Verhandlung nicht bezog, in welchem der Inhalt der Schriftstücke und der Urteilsgründe zur Kenntnis gebracht wurde. — Zuwiderhandlungen werden mit Geldstrafen von fünfzig bis zweitausend Mark oder mit Gefängnis von einer Woche bis zu einem Jahre bestraft."

Mit dem letzten der dem Reichstage vorgelegten Entwürfe (Dezember 1887) beschäftigt sich v. Bar.[50]) Er empfiehlt dringend die Ablehnung desselben und zwar aus folgenden Gründen: Der Schweigebefehl gefährde die Verteidigung der Partei in einer höheren oder in der Wiederaufnahmeinstanz. Denn wenn auch regelmäßig die zum Zwecke der Verteidigung und der Wiederaufnahme des Verfahrens gemachten Mitteilungen nicht als unbefugte angesehen werden könnten, so seien doch Zweifel nicht ausgeschlossen, z. B. wenn der Verurteilte Mitteilungen mache zum Zweck der Gewinnung von Entlastungszeugen u. s. w. Die formelle Beschränkung des Schweigebefehls durch das Gericht sei nur ein scheinbarer Vorzug, denn die Beteiligten würden sich bald nicht mehr des Umfanges entsinnen, für welchen der Schweigebefehl erteilt worden sei. Übrigens werde die Gefahr, wegen Verletzung der Schweigepflicht verurteilt zu werden, häufig geeignete Zeugen abhalten, sich zu melden, und auch für die Unabhängigkeit der Richter könne sie verderblich werden, da ein Versehen in dieser Beziehung dieselben leicht in die Hände des Staatsanwaltes liefern könnte. Ganz verwerflich sei das Geheimhalten der Gründe, welche das Urteil, abgesehen davon, daß sie es der wissenschaftlichen Kritik entziehe, geradezu zu einem Orakel mache. Bei den Geschwornen, einer Art von Vertrauensmännern der Partei, sei das unbedenklich, nicht aber bei Richtern, welche von der Regierung ernannt werden. Unter einer solchen Heimlichkeit müsse das Zutrauen zur Rechtspflege leiden. Außerdem sei der Nutzen der Vorlage sehr zweifelhaft. In den meisten Fällen handle es sich um Dinge, welche den fremden Staaten eben durch den Verrat bekannt geworden wären, so daß hier höchstens die Gutachten Neues bieten könnten, und schließlich sei es doch unmöglich, Kriegserfindungen und ähnliche Dinge in irgend erheblichem Maße für einen Staat zu monopolisieren. Zum Schutze der Sittlichkeit sei aber die Geheimhaltung erst recht nicht nötig. Wenn man an den Graefeschen Prozeß erinnere, so hätte in demselben eine geeignete Handhabung des geltenden Rechts fast alle Übelstände vermeiden lassen; übrigens sei die wahre Ursache des Eindrucks, welchen dieser Fall gemacht habe, zu suchen einmal in der unrichtigen Stellung, in welche der heutige Prozeß den Staatsanwalt und den Gerichtsvorsitzenden dränge und dem damit zusammenhängenden wundersamen Gemisch von Anklage- und Inquisitionsverfahren, anderseits aber in der völligen Zerfahrenheit unsres Beweisrechtes.

---

[50]) In „Die Nation" 5. Jahrgang. 1887/88. Nr. 13 S. 173—176: Der Ausschluß der Öffentlichkeit bei Gerichtsverhandlungen.

Die Vorlage sei verbesserungsunfähig, und nur die entschiedene Ablehnung derselben könne helfen.

**4. Beweisrecht.** a) Im allgemeinen. Hier ist zu erwähnen das Buch von Ortloff: Die gerichtliche Redekunst[51]). Der Verfasser hat es sich zur Aufgabe gemacht, die Grundsätze der allgemeinen Redekunst in ihrer Anwendung auf den besonderen Fall der Gerichtsreden in Zivil- und Strafprozessen darzustellen. Er will dabei Form und Inhalt gleichmäßig berücksichtigen und widmet darum einen großen Teil seiner Ausführungen (vgl. S. 234—576) der Beweislehre. Sein Buch zerfällt in zwei Teile, von denen der erste, der allgemeine oder theoretische, die Anwendung der Regeln der Rhetorik auf die gerichtliche Redekunst (S. 1—176), der zweite, der besondre oder praktische Teil, die Parteireden vor Gericht (S. 181—604) behandelt. Im ersten Teile bespricht Ortloff in der Einleitung den Zweck der gerichtlichen Reden, das Wesen der gerichtlichen Redekunst, die Theorie und Praxis derselben, die notwendigen Vorstudien, die vorhandenen Vorbilder und die Litteratur. Der erste Abschnitt handelt sodann von den persönlichen Eigenschaften des Redners. Der zweite von der Vorbereitung zu gerichtlichen Reden, dem Einziehen der Information, dem Entwerfen des Redeplanes, der Ausarbeitung und dem Auswendiglernen. Der dritte Abschnitt beschreibt die Einteilung der Reden, der vierte die Art und die Behandlung der rhetorischen Mittel. — Die Bemerkungen des Verfassers, seine Anweisungen und Ratschläge zeugen von großer Sachkenntnis und langer Erfahrung und verdienen die eifrige Berücksichtigung und gründliches Studium seitens aller derjenigen, welche den schwierigen Beruf eines Gerichtsredners auszuüben haben. — Dasselbe gilt bezüglich des zweiten Teiles. Der erste Abschnitt desselben behandelt den Eingang der Rede, der zweite die Erzählung des Rechtsfalles, der dritte die Aufstellung der Streitfragen, der vierte die Aus- und Beweisführung (die Beweislehre). Hier bemüht sich Verfasser, das ganze Beweisrecht der deutschen Prozeßordnungen unter Mitberücksichtigung der österreichischen Strafprozeßordnung zur Darstellung zu bringen. Wenn nun auch die beständige notwendige Rücksichtnahme auf den eigentlichen Zweck des Buches an vielen Punkten die sonst wünschenswerte Ausführlichkeit und das Eingehen auf Einzelfragen behindert hat, so enthalten doch die Ausführungen Ortloffs eine durchaus wissenschaftliche Behandlung des Beweisrechtes, die jedem Juristen bemerkenswert sein dürfte, auch wenn er der Thätigkeit eines Gerichtsredners ferne steht. — Im einzelnen bespricht Ortloff: Beweisgegenstand und Beweislast, Urteilsbildung und Beweisrecht, Grundbegriffe der Thatsachenbeweise, Beweismittel und Beweisgründe, Arten des Beweises, Beweis-Ersatz und Erleichterungen (Gesetze und Erkenntnisse, gemeine und Rechtsvermerkungen, Erklärungen der Parteien als: Geständnis und Eidesleistungen, Offenkundigkeit, sodann die Beweisführung mit

---

[51]) Berlin und Neuwied. Heusers Verlag. 1887. XII u. 606 S.

empirischen Beweisgründen (Augenscheinsergebnisse, Zeugenaussagen, Sachverständigengutachten, Urkundeninhalt) und mittels logischer Folgerung, sowie schließlich die Anordnung der Beweisführung. Der fünfte Abschnitt beschäftigt sich mit dem Schluß der Rede, der sechste mit der Stellung des Gerichtsredners zur Öffentlichkeit, d. h. zum anwesenden Publikum und zur Presse.

Ein näheres Eingehen auf den Inhalt des Ortloffschen Buches würde hier zu weit führen, doch soll dasselbe noch einmal der Kenntnisnahme aller Juristen bestens empfohlen werden.

b) Zeugniszwang. Im Anschluß an ein Urteil des Reichsgerichts vom 19. März 1886 (Entscheidungen Bd. XIII. S. 426) stellt Kronecker[52]) fest, daß der oberste Gerichtshof jeden, der eine Strafthat wahrgenommen hat, für verpflichtet erachte, auf Verlangen des Verletzten oder eines Polizeibeamten seinen Namen behufs späterer Benennung als Zeuge anzugeben. Derselbe nehme weiter an, daß das in dieser Hinsicht vor einem Polizeibeamten gestellte Verlangen durch Sistierung auf ein Polizeibureau erzwungen werden könne. Diese Verpflichtung leite das Reichsgericht aus der Zeugnispflicht ab. Das sei aber falsch. Die Zeugnispflicht hänge nicht von der Thatsache einer geschehenen Wahrnehmung, sondern von der Aufforderung eines Richters zum Erscheinen und Aussagen ab. Die Aufforderung eines Polizeibeamten begründe dieselbe noch nicht. Ein Sistierungsrecht könne also nicht aus der Zeugnispflicht, es könne aber auch nicht aus § 161 St. P. O. abgeleitet werden. Dieser Paragraph beziehe sich nur auf Anwendung von Zwangsmaßregeln, welche der Polizei durch besondre Bestimmungen gestattet sind z. B. vorläufige Festnahme, Beschlagnahme, Durchsuchung, nicht aber auf andre Eingriffe in die Rechtssphäre des einzelnen. Das habe das Reichsgericht auch in einem frühern Urteile (vom 22. November 1883 — Entscheidungen Bd. IX S. 433) ausdrücklich anerkannt. Übrigens liege auch gar kein Bedürfnis vor, der Polizei ein solches Recht zu gewähren, die Polizei habe der Ausübung einer solchen Zwangsgewalt noch niemals bedurft. Würde man sie allgemein und für alle Strafthaten zugestehen und mit ihrer Handhabung ernst machen, so müßte das zu einer Schädigung des freien Verkehrs und zu einer Belastung des einzelnen führen, die mit dem für die Rechtsordnung erzielten Gewinne in gar keinem Verhältnis mehr stände. Die Folge davon wäre, daß im Privatklageverfahren vor der Erhebung der Klage Zwangsmaßregeln gegen Zeugen zulässig wären, also zu einer Zeit, wo es noch nicht einmal feststeht, ob es überhaupt zu einer Strafverfolgung kommen wird.

5. **Das Hauptverfahren vor den Schwurgerichten.** a) Das schwurgerichtliche Verfahren nach dem deutschen Gerichtsverfassungsgesetze und der deutschen Strafprozeßordnung unter Berücksichtigung der besondern für Preußen gelten-

---

52) Im Archiv für Strafrecht Bd. XXXV. S. 409—416: Bemerkungen zu einzelnen Urteilen des Reichsgerichts II.

den Bestimmungen[53]) stellt Schmidt dar. Er hat es sich zur Aufgabe gemacht: „das schwurgerichtliche Verfahren in der Weise zu bearbeiten, daß, außer einer Zusammenstellung der organisatorischen Vorschriften, die einzelnen Bestandteile und Akte der Hauptverhandlung systematisch geordnet und bei jedem dieser Akte und Bestandteile das prozeßrechtliche Material (die gesetzlichen Bestimmungen, die Resultate der wissenschaftlichen Untersuchungen und die Judikatur des obersten Gerichtshofes), wiederum möglichst systematisch geordnet, zusammengestellt würde, so daß das Studium abgekürzt und erleichtert und während der Hauptverhandlung die erforderliche Information schnell und sicher gewonnen werden könnte." Außerdem soll das Buch den Geschwornen ein Bild des Verfahrens geben und sie dadurch auf ihre Thätigkeit vorbereiten und ihnen dieselbe lieber machen. Auf die Besprechung von Kontroversen hat sich der Verf. nicht eingelassen, sondern „abgesehen von den gesetzlichen Bestimmungen und den Urteilen des Reichsgerichtes nur eine Meinung und zwar die der maßgeblichsten Autorität" jedesmal angeführt. Dabei haben ihm namentlich Loewe (Kommentar) und Dalke (Fragestellung) als Gewährsmänner gedient. Im ersten Teile behandelt Verf. die Organisation des Schwurgerichts, im zweiten die Hauptverhandlung vor demselben. Ihrer ganzen Anlage nach hat seine Arbeit mehr unmittelbar praktische als allgemein wissenschaftliche Bedeutung, darum ist es hier unmöglich, auf dieselbe im einzelnen näher einzugehen. Die Darstellung ist wohlgeordnet und klar, von besonderm Interesse ist die ausführliche Behandlung der Fragestellung.

b) Fragestellung. Im Anschluß an einen Rechtsfall behandelt Hücking einige Punkte aus der Lehre von der schwurgerichtlichen Fragestellung[54]). Er bespricht zunächst den Unterschied zwischen Straf- und Schuldausschließungs- und Aufhebungsgründen. Dieselben würden nach der herrschenden Praxis insofern verschieden behandelt, als die Aufhebungsgründe stets in einer Nebenfrage, die Ausschließungsgründe aber gar nicht zum Ausdruck gelangten. Diese Übung erscheint ihm de lege ferenda verwerflich, de lege lata aber nicht geboten. Er weist darauf hin, wie schwere Übelstände durch dieselbe herbeigeführt würden, Übelstände, welche keineswegs durch die Rechtsbelehrung seitens des Vorsitzenden ausgeglichen werden könnten. Bei dieser Sachlage sei eine Prüfung des geltenden Rechtes darauf hin, ob dasselbe wirklich eine so fehlerhafte Fragestellung gebiete, doppelt angezeigt. Dieselbe führt nach seiner Ansicht nun dahin, daß es zulässig sei, die Ausschließungs- und Aufhebungsgründe in der Hauptfrage zum Ausdruck zu bringen, denn § 293 St. P. O. verbiete das keineswegs ausdrücklich.

---

[53]) Leitfaden zum Studium und zum praktischen Gebrauch. Breslau, J. M. Kern (Max Müller) 1887, VII. u. 278 S.

[54]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXIV. S. 216–244: Zur Fragestellung bei dem Schwurgericht. Erörterungen aus der Praxis mitgeteilt von W. H. (W. Hücking).

Auch bezüglich der zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderlichen Einsicht sei eine Nebenfrage, trotz § 298 St. P. O. nur insoweit geboten, als festgestellt werden müsse, daß die Schuld nur aus diesem Grunde verneint worden sei. Nach seiner Ansicht würde die Fragestellung also beispielsweise so zu lauten haben: 1. „Ist der Angeklagte A. schuldig: zu . . . an . . ., indem er bei Begehung der That, die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besaß, einen unbekannten Hausierer vorsätzlich körperlich derart mißhandelt zu haben, daß dadurch der Tod des Verletzten verursacht worden, ohne sich in der zur Abwendung eines rechtswidrigen gegenwärtigen Angriffs von sich oder andern erforderlichen Verteidigung zu befinden, oder doch über die Grenzen dieser Verteidigung in Furcht, Schreck oder Bestürzung hinausgegangen zu sein? — Nebenfrage zu 1, im Falle der Verneinung der Frage zu 1. Ist die Verneinung der Frage zu 1 nur deshalb erfolgt, weil der Angeklagte bei Begehung der in jener gedachten Handlung die zur Erkenntnis von deren Strafbarkeit erforderliche Einsicht nicht besaß. — 2. Ist der Angeklagte B. schuldig, zu . . . am . . . dem A., welcher zu . . . am . . . einen unbekannten Hausierer vorsätzlich körperlich derart mißhandelt hat, daß durch die Körperverletzung der Tod des Verletzten verursacht worden, ohne daß er sich in der zur Abwendung eines rechtswidrigen gegenwärtigen Angriffs von sich oder andern erforderlichen Verteidigung befand, bei Begehung dieser That durch That wissentlich Hilfe geleistet zu haben?" — Ferner macht er darauf aufmerksam, daß zur Vermeidung von Mißverständnissen es notwendig sei, bei idealer Konkurrenz über jede Strafthat eine besondre Hauptfrage und über das Vorhandensein der Handlungseinheit eine Nebenfrage zu stellen, statt die Idealkonkurrenz durch das Zusammenziehen der Begriffsbestimmungen zweier Strafthaten in eine Frage zum Ausdruck zu bringen. Ebenso müsse die Frage nach mildernden Umständen für jede Strafthat besonders gestellt werden, gleichviel ob reale oder ideale Konkurrenz vorliege. — Weiter bespricht er den Fall, — welchen er durch einige Beispiele belegt — daß es zweifelhaft sei, wie die vom Angeklagten zweifellos begangene Handlung beurteilt werden müsse (z. B. ob Diebstahl oder Unterschlagung vorliege), oder welche von den herbeigeführten gleichen Erfolgen dem Angeklagten zur Last falle (z. B. A. und B. haben jeder einen Menschen — nicht gemeinschaftlich — getötet, es läßt sich aber nicht feststellen welchen). Alsdann müsse eine alternative Fragestellung zulässig sein. — Endlich müsse eine bedingte Fragestellung erlaubt sein, z. B. für den Fall, daß es sich um Rückfallsdiebstahl und Annahme mildernder Umstände handle. Denn der Rückfall gehe die Geschwornen zunächst nichts an, und doch sei es möglich, daß sie zwar nicht für den einfachen, wohl aber für den schweren Diebstahl eine Strafmilderung für angemessen hielten. — Zum Schluß weist er darauf hin, welche Übelstände sich daraus ergäben, daß eine Sache, in welcher das Schöffengericht sich für unzuständig erklärt habe, nunmehr ohne genügende Vorbereitung vor das Schwurgericht gelange. Man

müsse hier eine Änderung der Gesetzgebung dahin verlangen, „daß die Inkompetenzerklärung des Schöffengerichtes nur die weitere Wirkung der eröffneten (beziehentlich wiedereröffneten) Voruntersuchung hat.“

In einem weitern Aufsatze beschäftigt sich W. H.[55]) ebenfalls in Anlehnung an einen praktischen Fall zunächst mit den Schwierigkeiten welche sich aus § 216 St. G. B. für die schwurgerichtliche Fragestellung ergeben, wenn man die Tötung auf ernstliches Verlangen, wie das gewöhnlich geschieht, als ein selbständiges Vergehen ansieht. Der Verfasser bekämpft diese Ansicht. Dieselbe finde nicht, wie man regelmäßig behaupte, eine Unterstützung in der Entstehungsgeschichte der fraglichen Strafbestimmung. Es spreche vielmehr die Fassung der Regierungsmotive dafür, daß der Entwurf ein Delictum sui generis nicht aufstellen wollte, ebenso weist das gegenüber den schon vorhandenen partikularrechtlichen Bestimmungen gleicher Art sehr hohe Mindestmaß der Strafandrohung darauf hin, daß man in der Tötung auf Verlangen nur einen Mord unter mildernden Umständen gesehen habe. Daß eine gegenteilige Auffassung keinen Anhalt in der Stellung des § 211 E. = § 216 St. G. B. finden könne, sucht Verfasser in scharfsinniger Weise darzuthun. Auch aus den Verhandlungen im Reichstage könne nichts entnommen werden, da es sich bei denselben nicht um die Bedeutung des § 211 E., sondern darum gehandelt habe, ob beim Morde mildernde Umstände zugelassen werden sollten. Auch daraus, daß § 216 St. G. B. sich auf Mord und Totschlag gleichmäßig beziehe, folge nichts. Denn abgesehen davon, daß derselbe fast notwendig das Vorhandensein der Überlegung voraussetze, sei doch der Mord nur ein qualifizierter Totschlag, und es erscheinen demach ganz selbstverständlich, „daß, wenn das Moment der Einwilligung des Getöteten bei der mit Überlegung ausgeführten vorsätzlichen Tötung derart mildernd wirkte, daß es die Todesstrafe auf eine dreijährige Gefängnisstrafe herabzumildern imstande war, seine Anwendbarkeit nicht dann zessieren sollte, wenn das Moment der Überlegung fehlte; denn speziell in dem letzten Kriterium wurzelt der Milderungsgrund ja nicht.“ Unrichtig sei es endlich, wenn man sage, § 216 setzte einen eigenartigen dolus voraus, denn im Falle desselben würde gar kein Individualrecht verletzt, sondern es liege nur die Übertretung eines Sittlichkeits- und Polizeigesetzes vor. Es sei vielmehr der dolus hier ebensogut auf Tötung eines Menschen gerichtet, wie bei Mord und Totschlag, andernfalls müsse man auch die Tötung eines offenkundig lebensmüden Menschen nicht als Mord bezw. Totschlag behandeln. Übrigens ergebe auch die Fassung des § 216, daß er auf die §§ 211 und 212 als eine notwendige Ergänzung zurückweise. Auch dürfe man nicht außer acht lassen, daß das Strafgesetzbuch stets auf die Bedürfnisse des Schwurgerichts Rücksicht nehme und daß eine Fragestellung, welche den § 216 als selbständiges Vergehen

---

[55]) Archiv für Strafrat Bd. XXXV S. 169—192: Zur Fragestellung bei dem Schwurgerichte. Erörterungen aus der Praxis mitgeteilt von W. H.

behandle, kaum denkbar sei und nur die Auffassung desselben als Milderungsgrund des § 211 eine einfache und verständliche Fragestellung zulasse. Im ersten Falle könne die zu stellende Frage im wesentlichen nur lauten: Ist der Angeklagte schuldig, zu . . am . . durch das ausdrückliche Verlangen des Getöteten zur Tötung bestimmt zu sein? Eine solche Frage aber würde unverständlich sein, denn sie bringe nicht zum Ausdruck, daß der Thäter vorsätzlich getötet haben müsse und bestimme auch Ort und Zeit der That unrichtig, bei denen es ja nicht auf die Bestimmung zur Tötung, sondern auf die Tötung selbst ankäme. Der beliebte Hinweis auf die Belehrung der Geschworenen seitens des Vorsitzenden reiche hier keineswegs aus. Ebenso unmöglich würde aber eine schriftliche Vervollständigung der Fragestellung sein, denn eine solche werde immer aus den §§ 211 oder 212 geschehen müssen und zwar notwendigerweise etwa so: Ist der Angeklagte schuldig, zu . . am . . den . . vorsätzlich (und zwar mit überlegter Ausführung) getötet zu haben, und zu dieser Tötung durch das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Getöteten bestimmt worden zu sen? Eine Verneinung dieser Frage würde nicht die Ueberzeugung der Geschworenen von der Nichtschuld des Angeklagten darthun. „Ja es wäre, nach Ansicht des Verfassers, sogar möglich, daß bei teilweiser Bejahung: „Ja, der Angeklagte ist schuldig, indes ist nicht erwiesen, daß er durch das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Getöteten zur Tötung bestimmt worden," der Angeklagte freigesprochen werden müsse, obwohl er ausdrücklich des vorbedachten Totschlages für schuldig erklärt worden sei. Derartige Unzuträglichkeiten, sowie andre, z. B. die Straflosigkeit des Versuches bei § 216 fielen weg, wenn man in demselben nur einen Mord (bezw. Totschlag) unter mildernden Umständen sähe. Die Fragestellung würde dann einfach so zu lauten haben: 1. Hauptfrage: Ist der Angeklagte schuldig, zu . . am . . den . . vorsätzlich getötet zu haben? 2. Nebenfrage: Im Fall der Bejahung der Frage zu 1: Hat der Angeklagte die vorgedachte Tötung mit Überlegung ausgeführt? 3. Nebenfrage: Im Fall der Bejahung der Frage zu 1: Ist der Angeklagte durch das ausdrückliche und ernstliche Verlangen des Getöteten zu dessen ad 1 gedachten Tötung bestimmt worden?

An demselben Rechtsfalle erörtert der Verfasser weiter die Form der Fragestellung nach mildernden Umständen beim Totschlage. Er sucht auszuführen, daß bez. der Reizung zum Totschlage und der andern mildernden Umstände besondre Fragen gestellt werden müßten, daß es aber unstatthaft sei, in die letztre nicht wiederum den ganzen Inhalt des § 213 aufzunehmen, denn die Reizung zum Totschlage komme sowohl bei der Schuld- wie bei der Straffrage in Betracht, im ersten Falle müsse die Verneinung mit mehr als sieben, im letzten mit mehr als sechs Stimmen geschehen. Also müsse die Fragestellung lauten: 4. Nebenfrage: Im Fall der Bejahung zu 1: War der Totschläger u. s. w. (nach § 213). Die verneinde Antwort müßte lauten: Nein, mit mehr als 7 Stimmen. 5. Nebenfrage: Im

Fall der Verneinung der Frage zu 4: War der Totschläger u. s. w., oder sind andre mildernde Umstände vorhanden?

**6. Urteilsfällung.** a) Die strafrechtliche Monographie von Oechs: Über Zweck und Tragweite des non bis in idem[56]) ist nur ein Auszug aus der vorhandenen Litteratur und hat keinerlei selbständige Bedeutung, so daß ein Eingehen auf den Inhalt derselben hier unterbleiben kann.

b) Unter dem Titel: Ein Übelstand in der deutschen Rechtspflege bekämpft in den Grenzboten[57]) ein ungenannter Verfasser scharf den Präjudizienkultus, welcher bei den Gerichten erster Instanz häufig genug die Stelle der selbständigen Urteilsbegründung annehme. Es sei ein beklagenswertes Zeichen geistiger Unfreiheit und stehe mit der übermäßigen Verehrung auf einer Stufe, welche heute die „Materialien“ eines Gesetzes genössen. Beides müsse verschwinden, wenn die deutsche Rechtsprechung wieder zu Ehren kommen solle.

**7. Rechtsmittel.** Noch einmal die Berufungsfrage behandelt v. Weinrich[58]). Zunächst wendet er sich gegen v. Schwarze und führt aus, daß es erklärlich sei, wenn hauptsächlich Anwälte als Anhänger der Berufung aufträten, weil die Einführung derselben besonders für den Angeklagten von Wert sei, daß übrigens mehr und mehr auch die Richter zu Anhängern der Berufung würden, namentlich wegen des psychologischen Einflusses, welchen das Bewußtsein der Möglichkeit einer Nachprüfung auf die Sorgfalt des ersten Richters ausübe. Wenn v. Schwarze ferner betone, daß das Fehlen der Berufung in der früheren Gesetzgebung einiger Bundesstaaten nicht als ein Übel empfunden worden sei, so liege die Erklärung dieses Umstandes darin, daß dort Einrichtungen bestanden hätten, welche ein richtigeres Urteil ermöglichten und welche in der St. P. O. fehlen. Dieselben hätten sich bezogen: 1. auf eine möglichst genaue Feststellung des Ganges der Hauptverhandlung. Da das Sitzungsprotokoll in der St. P. O. sehr stiefmütterlich behandelt sei, so bliebe dem Richter oft kaum etwas andres übrig, als die Akten zur Hand zu nehmen, wenn ihn sein Gedächtnis im Stich lasse. So führe gerade die Übertreibung der Mündlichkeit zu den Übelständen des schriftlichen Prozesses zurück; — 2. auf eine möglichst eingehende Prüfung des Ergebnisses der Verhandlung: Trennung der Schuld- und Straffrage, Erfordernis der Einstimmigkeit bei Bejahung der erstern u. s. w.; — 3. auf eine Mitwirkung des Laienelementes auch in mittlern Strafsachen in den Schöffengerichten. Übrigens würde trotz Aufnahme ähnlicher Bestimmungen in die St. P. O. die Berufung nicht überflüssig werden, denn jene dienten zwar der Verbesserung, nicht aber der zweiten von der Berufung zu erfüllenden Funktion, den Schutz der Parteien durch

---

56) Berlin 1887. Druck von Trowitzsch u. Sohn. 51 S.

57) 1887 Nr. 47. IV. Quartal S. 359—362

58) Im Archiv für Strafrecht Bd. XXXIV. S. 385—401.

Aufhebung von Entscheidungen, welche denselben nachteilig sind. Die Berufung ermögliche aber Vermeidung von Irrtümern, denn sie gestatte eine wirkliche Nachprüfung, entweder auf Grund der gemachten Aufzeichnungen oder einer neuen Verhandlung. Letztre sei keineswegs so gefährlich, wie man annehme, sie komme ja bei Zurückverweisungen auch jetzt schon vor, nur zeitlich noch später, als das bei der Berufung der Fall sein werde. Am Schlusse seiner Abhandlung stelle Schwarze die Fragen auf, warum die Gegner der Berufung nicht deren Abschaffung in Zivilsachen und bei schöffengerichtlichen Urteilen, und ihre Freunde nicht die Einführung gegen Geschwornenspruch forderten. Für Schöffengerichte sei das Verlangen der Abschaffung aussichtslos, bei Geschwornensprüchen die Einführung unmöglich, weil die Angriffspunkte: festgestellter Thatbestand und Begründung des Urteils fehlten. — In einem zweiten Abschnitte bespricht Verf. noch die nach dem Entwurfe der Strafprozeßnovelle aufgetauchten Reformvorschläge, soweit dieselben in Beziehung zur Berufung stehen. Die Einführung von 3 Richtern in erster Instanz würde nach v. Weinrichs Ansicht ausreichend sein, wenn Einstimmigkeit derselben zur Verurteilung erfordert würde. Zu der mit 5 Richtern zu besetzenden Berufungsinstanz wäre dann $^2/_3$ Majorität genügend. Für unthunlich hält er die Mitwirkung des Berichterstatters für den Eröffnungsbeschluß im Hauptverfahren, für Mißbräuchen ausgesetzt die Bestimmung des § 244 Abs. 1 St. P. O., die er aber dennoch nicht beseitigen will, für verwerflich die Beschränkung des Wiederaufnahmeverfahrens auf den Nachweis der Unschuld. — Als Berufungsgerichte hätten die Oberlandesgerichte nötigenfalls mit detachierten Strafsenaten thätig zu sein.

8. **Strafvollstreckung.** a) Mit der Frage: Bedarf es zur Strafvollstreckung gegen ein Mitglied einer gesetzgebenden Versammlung eines Bundesstaates der Zustimmung dieser Versammlung? beschäftigt sich Fuld[59]). Anknüpfend an einen in Hessen praktisch gewordenen Fall[60]) kommt er zu dem Ergebnis, „daß die hessische Verfassung eine Befreiung des Abgeordneten von der Strafvollstreckung während der Dauer des Landtags überhaupt nicht kennt, und daß in jedem Falle seit Einführung der Strafprozeßordnung eine Berufung auf sie, noch dazu gegenüber der Staatsanwaltschaft eines andern Bundesstaates, nicht mehr statthaft ist.“ Auch vom politischen Standpunkte aus sei eine Ausdehnung der strafrechtlichen Ausnahmestellung der Abgeordneten über das heute gewährte Maß hinaus durchaus nicht erforderlich.

b) Mit der Frage: Wie ist das Zwangsverfahren in bezug auf die Beitreibung und Erstattung von Kosten in Privatklagsachen gemäß § 496 Abs. 2 der St. P. O. einzurichten?

---

[59]) In Bödiker: Magazin für das deutsche Recht der Gegenwart Bd. VII. S. 1—7.

[60]) Vgl. Zeitschrift Bd. VII. S. 635 A. 5.

beschäftigt sich Domsch[61]). Nach Darstellung der Sachlage und der bisherigen sehr schwankenden Praxis (in Sachsen) kommt Verf. zu dem Ergebnis, daß die Erlassung eines Feststellungsdekretes auf einseitiges Ansuchen der Erstattungsberechtigten in Privatklagsachen unzulässig sei. Man könne vielmehr „nur darauf zukommen, daß die Zwangsvollstreckung wegen derartiger unbestrittener Erstattungsansprüche auch ohne richterliches Feststellungsdekret betreffs der Höhe des geltend gemachten Anspruchs als unzulässig anzusehen ist. — Der Erstattungsberechtigte hat daher, soweit Rechtsanwaltskosten in Frage, zunächst der Vorschrift in § 86 Geb. O. für R. A. gemäß dem Erstattungspflichtigen eine vom Rechtsanwalt unterschriebene Berechnung derselben mit Angabe der zur Anwendung gekommenen Bestimmung der Geb. O., welche übrigens auch hier nur absolut bestimmte, dem Ermessen nicht Raum lassende Ansätze bezw. Pauschalsätze vorschreibt, mitzuteilen bezw. zuzustellen. — Soweit nur die Erstattung von Gerichtskosten in Frage, tritt an diese Stelle die Mitteilung bezw. Zustellung einer beglaubigten Abschrift der gerichtlichen Kostenquittung. — Bei nunmehr nicht erfolgender Erfüllung der Erstattungsverbindlichkeit hat er sich weiter bezw. unter Vermittlung des Gerichtsschreibers des Strafgerichtes an den Gerichtsvollzieher, dessen eventuelle Weigerung unter Bezugnahme auf den ausschließlich die Prozeßkosten in Zivilsachen behandelnden § 133 seiner Instruktion sich als nicht begründet erweist, bezw. in den Fällen der §§ 729 f., 755 f. der Z. P. O. an das Vollstreckungsgericht zu wenden, indem er durch Überreichung einer vollstreckbaren Ausfertigung des Strafurteils (nach § 483 der St. P. O. der Urteilsformel) die Existenz des Erstattungsanspruches und einer — bezw. den im § 86 der Geb. O. für R. A. aufgestellten Erfordernissen genügenden — Berechnung den Betrag dieses Anspruches, welcher betreffs jedes einzelnen Ansatzes von vorneherein gesetzlich normiert ist, behufs Zustellung dieser Schriftstücke vor oder bei der Zwangsvollstreckung — § 671 der Z. P. O. und § 93 der Instruktion für G. V. — nachweist. — Diese Schriftstücke bilden gemeinsam den vollstreckbaren Schuldtitel. — Bestreitet der Erstattungspflichtige die Höhe des berechneten Erstattungsanspruchs, so erfolgt hierauf die Anzeige des Streits an das Strafgericht und alsdann die im § 496 Abs. 2 cit. vorgesehene Entscheidung. — Daß der Gerichtsvollzieher wegen derartiger Einwendungen des Erstattungspflichtigen die Zwangsvollstreckung einzustellen oder zu beschränken habe, ist in der Z. P. O. § 691 ebensowenig wie in der Instruktion für G. V. § 110 vorgeschrieben. Er wird also trotz des Bestreitens der Höhe der Erstattungsforderung an einer Pfändung wegen des beanspruchten Betrages an sich nicht ohne weiteres gehindert. Dies erscheint um so weniger bedenklich, als das Bestehen eines Erstattungsanspruches durch das vollstreckbare Strafurteil außer allem Zweifel steht und die Entscheidung, nach welcher Höhe die Pfändung nach

---

[61]) Gerichtssaal Bd. XXXIX. S. 203—215.

Austrag des entstandenen Streites aufrecht zu erhalten sei, der richterlichen Feststellung vorbehalten bleiben kann. — Gegen die von mehreren Seiten als ein Hauptbedenken gegen die praktische Durchführung des vom Verfasser vorgeschlagenen Verfahrens bezeichnete Gefahr wissentlicher Zuvielforderungen sind in §§ 325, 263 des St. G. B. wirksame und hinreichende Schranken gezogen."

**9. Rechtshilfe.** Mit der Rechtshilfe in Strafsachen beschäftigt sich Lammasch in v. Holtzendorffs Handbuch des Völkerrechts[62]). Er hebt hervor, daß nach allgemein anerkanntem Grundsatz kein Staat ausländische Strafurteile vollstrecke. Die Rechtshilfe ist also beschränkt auf die Veranlassung von Ladungen und andern Zustellungen an Beschuldigte, sowie auf die Mitwirkung von Beweiserhebungen. Die dabei geltenden Rechtssätze bespricht er ausführlich. Auf die Einzelheiten der Darstellung kann hier natürlich nicht eingegangen werden.

Denselben Gegenstand hat derselbe Verf. schon behandelt als Anhang in seinem großen Werke über Auslieferungspflicht und Asylrecht[63]). Es werden dort folgende Punkte besprochen: Die Stellung ausländischer Beschuldigter, die Vollstreckung ausländischer Urteile, Anerkennung der Rechtskraft ausländischer Urteile, die Rechtshilfe im Instruktionsverfahren im allgemeinen, die Nachteile, die Zustellungen an im Auslande sich aufhaltende Beschuldigte u. s. w., die Erhebung von Beweisen für im Auslande anhängige Strafprozesse, Vernehmung von Zeugen für ausländische Strafprozesse, die Frage des Zeugenzwanges, Erhebung sachlicher Beweismittel für ausländische Strafprozesse, Übermittlung der Rogatorien, Kosten der Rechtshilfe. — Auch hier muß bezügltch der Einzelheiten auf die vortreffliche Darstellung selbst verwiesen werden.

**10. Reform des Verfahrens.** Mit den zur Abänderung der St. P. O. gemachten Vorschlägen beschäftigt sich Meves[64]). a) Bezüglich des Vorverfahrens hebt er hervor: 1. der § 160 müsse so verstanden werden, daß der Richter die Zulässigkeit des staatsanwaltschaftlichen Antrages in concreto zu prüfen habe. Diese Vorschrift biete keine Vorteile für das Verfahren und führe leicht zu sachlich schwerwiegenden Mißverständen, so daß die gänzliche Beseitigung der-

---

[62]) Einundzwanzigstes Stück (§§ 86—133, Bd. III. S. 343—579): Staatsverträge betreffend Rechtshilfe und Auslieferung Tl. III. §§ 131—133 S. 567—579. In Titel I Verträge über Rechtshilfe in Zivilstreitsachen werden besprochen: Die Rechtshilfsverträge, deren Aufgabe und deren Geschichte, die Abgrenzung der Gerichtsbarkeit der Staaten, Rechtshilfe im Instruktionsverfahren, Anerkennung der Wirksamkeit ausländischer Urteile; in Teil II Auslieferungsvekträge: die Auslieferung als Institut der Rechtspflege, die allgemeinen Grenzen der Auslieferungspflicht und des Asylrechts, das Verfahren der Auslieferung, die Rechte des requirierenden Staates aus der ihm gewährten Auslieferung.

[63]) Leipzig, Duncker u. Humblot 1887 — XVI u. 912 S. vgl. S. 821—870.

[64]) Archiv für Strafrecht Bd. XXXV. S. 1—161. Die Strafprozeßordnung und ihre Reform.

selben eine durchaus berechtigte Forderung sei; — 2. die Vereidigung der Zeugen müsse regelmäßig schon im Vorverfahren geschehen, denn jetzt werde der Staatsanwalt genötigt, auf völlig unsichere Grundlagen seine Entschlüsse über die Erhebung der öffentlichen Anklage oder die Ergreifung von Maßregeln zu stützen, durch welche der Verdächtige in erheblicher Weise beeinträchtigt werde. Die in § 65 zugelassenen Ausnahmen seien keineswegs ausreichend, um diese Übelstände praktisch zu beseitigen; — 3. die Präklusivfristen des § 126 müßten beseitigt werden, da sie der Staatsanwaltschaft unnütze Hindernisse bereiten und nur dazu dienten, „ein überstürztes und unreifes Verfahren“ zu fördern. Nicht ihre Verlängerung, sondern ihr gänzlicher Wegfall muß Gegenstand der Reform sein. Das Vertrauen zu dem Pflichtgefühl der Behörden, insbesondre der Beamten der Staatsanwaltschaft ersetzt die Notwendigkeit der Fristen. Wird das Vertrauen getäuscht, so erntferne man den Beamten von seinem Posten; der Strafrechtspflege wird dadurch ein Dienst erwiesen.“ — b) Für das Hauptverfahren betont er: 1. die Notwendigkeit, die Öffentlichkeit der Hauptverhandlung mehr als bisher beschränken zu können; — 2. keine Billigung verdiene der Vorschlag, die Zulässigkeit des Kontumazialverfahrens mindestens auf alle Strafkammersachen auszudehnen. Jedes Kontumazialverfahren setze sich mit den Prinzipien eines durchdachten Strafprozeßrechtes in Widerspruch und alle für dasselbe angeführten Gründe (Schonung des Ehrgefühls des Angeklagten, Recht desselben, sich in der Hauptverhandlung unthätig zu verhalten) seien nicht stichhaltig. Die Vorschriften des Strafprozeßrechtes gehörten dem öffentlichen Recht an, und es könne deshalb „dem Angeklagten das Recht nicht zugestanden werden, einen Verzicht auf seine Verteidigung durch sein Ausbleiben in der Hauptverhandlung zum Ausdruck zu bringen, zumal seine Anwesenheit in der Hauptverhandlung auch noch andern Zwecken neben dem der Verteidigung dient;“ — 3. sowohl der Voreid wie der Nacheid hätten Bedenken gegen sich, und „bei dieser Sachlage dürfte die Beendigung des Streits durch einen Akt der Gesetzgebung zu Gunsten des Nacheides nicht geboten, vielmehr der Erwartung Raum zu geben sein, daß der Richter, je länger er den Voreid zur Anwendung bringt, desto leichter diejenigen Formeln finden wird, welche ihn über die Unzuträglichkeiten leichter hinwegführen. Keinesfalls aber möchte eine Vorschrift zu befürworten sein, welche im Anschluß an die frühern Prozeßgesetze der einzelnen Bundesstaaten den Nacheid da wieder einführt, wo er früher in Übung gewesen ist; — 4. ganz unberechtigt seien die Angriffe auf § 60, welche vorschreiben, daß jeder Zeuge einzeln zu vereiden sei, die gleichzeitige Vereidigung aller Zeugen entbehre der Würde und mache auch auf den einzelnen Zeugen nicht den Eindruck wie die Ableistung des Eides unmittelbar vor Abgabe der Aussage; — 5. notwendig dagegen sei, daß die Ausnahme des § 54 weiter ausgedehnt werde und ein Zeuge nicht mehr vor die Wahl gestellt werden könne, entweder einen Meineid zu leisten oder seine eigne Schande auszusagen. Eine Verbesserung des Gesetzes würde schon darin liegen,

„wenn man die Auskunftspflicht des Zeugen auf solche Fragen beschränken wollte, die unmittelbar den Gegenstand der Untersuchung betreffen." Ebenso sei es ein Übelstand, daß der Richter jeden Zeugen vereidigen müsse, auch wenn er überzeugt sei, daß derselbe einen Meineid leiste. Es müsse zulässig sein, durch einen motivirten Gerichtsbeschluß die Beeidigung nötigenfalls auszusetzen.

b) Mit einer großen Anzahl wichtiger Fragen des Strafprozeßrechtes beschäftigt sich Mayer[65]). Im § 1 schickt er allgemeine Betrachtungen über den gegenwärtigen Zustand der Rechtsübung im Strafverfahren voraus. Dieselben gehen davon aus, daß die Rechtsübung manches zu wünschen übrig lasse. Das sei richtig, obwohl man sich hüten müsse, den strafprozessulalen Zustand eines Landes nach einzelnen Sensationsprozessen zu beurteilen. Auch müsse man in der Beurteilung fremder Gesetze sehr vorsichtig sein, denn von der vergleichenden Rechtskunde werde nur selten der rechte Gebrauch gemacht, man vergleiche Einzelheiten und nicht die Grundsätze, und doch diene nur letzteres wirklich dazu, die Licht- und Schattenseiten festzustellen. Übrigens sei es wahr, daß wohl die Strafprozeßwissenschaft zu einem gewissen Abschlusse gelangt sei, daß aber, gerade weil das neuere Verfahren von allen Beteiligten eine große Selbständigkeit verlange, der Umstand noch häufig störend wirke, daß die neuen Grundsätze den zur Anwendung Berufenen noch nicht in Fleisch und Bein übergegangen seien. Aber auch das Verfahren sei noch lange nicht vollkommen, und der Anklageprozeß und das durch denselben gebotene Gleichgewicht zwischen den Thätigkeiten des Anklägers, Verteidigers und Urteilers sei noch nicht überall hergestellt. — Im § 2 bespricht Mayer Vorverfahren und Hauptverhandlung im allgemeinen. Er findet hier einen großen Übelstand darin, daß das Ermittlungsverfahren gegenüber der eigentlichen Voruntersuchung zu weit ausgedehnt werde. Zwar würde er gegen die Einengung der Voruntersuchung nichts einwenden, nur müßte das gerichtspolizeiliche Verfahren so bald wie möglich ein gerichtliches werden. Jedenfalls habe es keinen Sinn, wenn heute das Material doppelt gesammelt werde, von der gerichtlichen Polizei und dem Untersuchungsrichter, dadurch würde das Verfahren nur in die Länge gezogen. Das ganze Vorverfahren aber kranke daran, daß man die inquisitorische Gestaltung desselben beibehalten habe, man werde nicht umhin können, bald auch hier die Kleinlichkeit preiszugeben. — § 3 handelt von der Stellung des Beschuldigten bezw. dem notwendigen Rechtsschutz desselben im Vorverfahren. Hier fehle es vollständig an der Durchführung der Gleichstellung beider Parteien, der Staatsanwalt habe ein ungeheures Übergewicht und werde es behalten, solange nicht die Voruntersuchung wie in England öffentlich und kontradiktorisch einge-

---

[65]) Streiflichter auf den gegenwärtigen Strafprozeß nach dem Stande der wesentlichsten europäischen Gesetzgebungen. Leipzig, Tauchnitz, 1886, IV. u. 180 S.

richtet sei, namentlich auch dem Verteidiger volle Einsicht in die Akten und ungehinderter Verkehr auch mit dem verhafteten Beschuldigten freistehe. — Insbesondre über das Verhältnis der schriftlich-geheimen Voruntersuchung und der mündlich-öffentlichen Hauptverhandlung in seinen Konsequenzen für die Rechtsübung führt Verf. im § 4 aus, daß die über Gebühr ausgedehnte Schriftlichkeit der Voruntersuchung die Hauptverhandlung ungünstig beeinflusse. Die Beschränkung der Voruntersuchung auf die unter Anklage gestellte That stehe nur auf dem Papier, denn noch immer erforsche man sorgfältig das Vorleben des Angeklagten. Das sei aber für die Hauptverhandlung gleichgültig, ja beeinflusse die Richter nur ungünstig. Bei der freien Beweiswürdigung, die ja an sich eine wertvolle Errungenschaft sei, erfolge nun mitunter eine Verurteilung, weil dem Angeklagten die That zuzutrauen sei. Außerdem wandle die Hauptverhandlung nur auf den Spuren der Voruntersuchung, da Akten nach wie vor die eigentliche Grundlage der Verhandlung bildeten. Weil aber der Untersuchungsrichter die Hauptverhandlung ausarbeite, statt ihr nur vorzuarbeiten, sei auch die Dauer der Untersuchungen eine ganz ungehörig lange. — Im § 5: Die Untersuchungshaft in ihren verschiedenen Formen und deren Dauer bekämpft Verf. eindringlich die jetzt herrschende Art der Anwendung dieses Zwangsmittels. Die Haft wegen Fluchtversuchs sei unentbehrlich, aber sie werde viel zu häufig und viel zu schnell angewendet, die Kollusionshaft aber sei ganz verwerflich, sie widerspreche den Forderungen des Anklageprozesses, da sie den Angeklagten dem Willen des Anklägers im Interesse der Zwecke des letztern unterwerfe. Sie sei auch überflüssig, denn meist könne der Angeklagte die Zeugen gar nicht beeinflussen, und sie wirke thatsächlich als Erpressung des Geständnisses, sei also der Wahrheitsermittlung, welcher sie dienen solle, in Wirklichkeit manchmal geradezu schädlich. —

§ 6 handelt über einige Gebrechen der Hauptverhandlung im allgemeinen. Dieselbe bewege sich in den Geleisen des französischen Prozesses und nur einige Mängel desselben seien verbessert. Auch hier könne das englische Verfahren als Vorbild dienen, aber man schrecke noch immer vor den Forderungen zurück, welche die folgerichtige Durchführung der neuen Prozeßgrundsätze nun einmal stelle. — In § 7 wird insbesondere die Stellung des Vorsitzenden in der Hauptverhandlung und die Vernehmung des Angeklagten besprochen. Der Vorsitzende vereinige in seiner Hand eine ganze Reihe formaler und materieller Befugnisse, deren Ausübung von größter Bedeutung für den Ausgang der Verhandlung sei. Die Vernehmung des Angeklagten, solange man nicht auf dieselbe ganz verzichten wolle, müsse in seiner Hand liegen, und hier werde er leicht aus einem Richter ein Gegner des Angeklagten. Übrigens sei die ganze Vernehmung des letztern eine Ungerechtigkeit. Er könne freilich schweigen, aber dann würden seine Aussagen in der Voruntersuchung verlesen, wenn er rede, so glaube man ihm nicht, wenn er für sich Günstiges aussage,

sondern suche aus seinem ganzen Verhalten Schuldbeweise zu gewinnen, und darin gingen oft genug Ankläger und Richter Hand in Hand. Parteilichkeit in der Befragung veranlasse aber Geschworne häufig zu ungerechten Freisprechungen, so daß das Verhör eine Quelle dieser sowohl wie ungerechter Verurteilungen werde. Auch hier mache sich der Fehler bemerkbar, daß die Hauptverhandlung eigentlich nur eine Bestätigung der Voruntersuchung sein solle. — Über die Stellung der Anklagebehörde und der Verteidigung in der Hauptverhandlung im allgemeinen bemerkt Verf. in § 8, daß die Anklageschrift, welche immer versuche, die Richter voreinzunehmen, verwerflich sei, um so mehr, da der Staatsanwalt häufig genug bei der in derselben niedergelegten Anschauung verharre, ohne den durch die Ergebnisse der Hauptverhandlung veränderten Umständen Rechnung zu tragen. Die Stellung des Anklägers sei der des Verteidigers vielfach überlegen, der Verteidiger werde mit einem gewissen Mißtrauen behandelt, das er nicht verdiene. Besser würde es sein, wenn der Richter gar nicht mehr die Aufgabe der materiellen Verteidigung hätte. Die Verteidigung müsse für alle Verbrechen, am besten auch für alle Vergehen als notwendig vorgeschrieben sein. Auch würde sich die Einrichtung ständiger Verteidigungsorgane empfehlen. — Die Verteidigung insbesondere (§ 9) stehe keineswegs auf der gebührenden Höhe, eher sei ein allgemeiner Niedergang zu verzeichnen. Die Verteidiger faßten ihr Amt nicht würdig genug auf, sie suchten sich desselben, außer in sensationellen Prozessen, häufig zu entledigen, sie widmeten dem Studium der Vorakten nicht die nötige Zeit, versäumten gründliche Besprechungen mit dem Angeklagten, bereiteten sich überhaupt nicht gewissenhaft genug vor, widmeten dem Playdoyer mehr Aufmerksamkeit als dem ungleich wichtigeren Beweisverfahren, vergäßen auch oft, daß der Verteidiger, wenn er überzeugen will, vor allem wahr sein müsse. — In § 10: über die Vernehmung der Zeugen in der Hauptverhandlung schildert Verf. die Übelstände, welche sich leicht aus der Vernehmung der Zeugen durch den Vorsitzenden ergeben. Derselbe habe meist Eile, lasse deshalb die Zeugen nicht ausreden, befrage sie zu viel, werde ungeduldig, behandle die Zeugen wohl auch gelegentlich schlecht, namentlich bei Abweichung ihrer Aussagen von den Vorakten, so daß der Zeuge wohl gar strafrechtliche Verfolgung befürchte und daher geneigt sei, auszusagen, was der Vorsitzende, wie er glaube, hören wolle. Alle diese Übelstände werden vermieden, wenn die Vernehmung der Zeugen in den Händen der Parteien liege. Ein Mißbrauch des Kreuzverhörs könne dadurch vermieden werden, daß man die Partei zur genauen Angabe des Beweisthemas nötige und dem Vorsitzenden ein Leitungs- und Disziplinarrecht einräume. Sachlich habe das Kreuzverhör den Vorzug, die Wahrheit der Aussagen erst zu sichern und den Richter auf das Urteilen zu beschränken, indem sie ihn hindre, seine Auffassung vorzeitig geltend zu machen oder gar den Zeugen aufzudrängen. — Über die Beeidigung der Zeugen in der Hauptverhandlung bemerkt Mayer in § 11, daß dieselbe ge-

schehen müsse ohne Rücksicht auf eine vorgängige Vereidigung im Vorverfahren. Man könne auch in dem Bestreben, die Eide zu vermindern, zu weit gehen. Der Eid sei unentbehrlich und zwar als religiöser Eid, man müsse dahin wirken die Beeidigung selbst zu einer möglichst feierlichen zu machen, darum die Kollektivbeeidigung vermeiden. Überhaupt sei die Unterschätzung der Formen ein Fehler: „die Freiheit des Strafprozesses entwickelt sich in dem Maße, als seine Formen eine strammere Durchbildung finden.“ — Die Frage: Inwieweit sollen die Aussagen der in der Hauptverhandlung vernommenen Personen in das Protokoll aufgenommen werden? (§ 12) ist nach den Ausführungen des Verf. schwer zu beantworten. Ein vollständiges Protokoll, welches nur ein stenographisches sein könnte, würde bald den Prozeß auf die Bahn der Schriftlichkeit zurücklenken, ganz zu entbehren ist ein Protokoll auch nicht — die Gesetzgebung wird einen Mittelweg einschlagen müssen. Jedenfalls können die Parteien wörtliche Aufzeichnung einzelner Aussagen verlangen, darüber hinaus wären Aufzeichnungen zulässig, über welche sich unmittelbar nach jeder Vernehmung der Vorsitzende und der Schriftführer unter Mitwirkung der Parteien zu einigen hätten. Der damit verbundene Zeitverlust würde in der Praxis geringer sein, als es auf den ersten Blick scheint und jedenfalls spätere zeitraubende Ermittelungen vermindern. — § 13 behandelt die Erfahrungen über die Wirksamkeit der Schwurgerichte im allgemeinen, insbesondere die Abgrenzung der Kompetenz derselben. Verf. stellt fest, daß die neuen Gesetzgebungen ohne Ausnahme von dem Streben beherrscht würden, die Zuständigkeit des Geschwornengerichts möglichst einzuschränken. Das sei sehr bedauerlich, denn die Ausnahmestellung des Geschwornengerichts sei eine Quelle der schlechten Erfahrung mit demselben. Wenigstens für alle Verbrechensfälle müßten die Geschwornen zuständig sein und zwar ohne jede Ausnahme. Insbesondere dürfe das Geständnis des Angeklagten die Mitwirkung der Geschwornen unter keinen Umständen beseitigen. — Die Klagen über Belastung der Geschwornen, an dem Maßstabe der Erfahrung bemessen (§ 14), hält Mayer für übertrieben, sie gewönnen aber an Boden, je mehr die dem Schwurgericht ohnehin ungünstige Zeitströmung anhalte und durch abfällige Urteile über die ganze Einrichtung den Geschwornen ihr „Ehrenamt“ verleide. Es sei überhaupt bedauerlich, daß man so oft wegen einzelner Wahrsprüche das ganze Schwurgericht verdamme. Auch das Schwanken der Gesetzgebungen oder doch die Änderungsbestrebungen bezüglich der formalen Grundlage des Schwurgerichts seien vom Übel, namentlich ein etwaiges Verlassen der Zwölfzahl. Die bei einer Verminderung in Betracht kommende Entlastung sei ganz gering. Die Zahl 12 sei zwar nicht heilig, aber die Mitwirkung einer großen Anzahl von Personen der verschiedensten Berufsstände sei sehr wünschenswert. Einstimmigkeit der Wahrsprüche sei nicht erforderlich, eine $^2/_3$ Mehrheit genüge vollkommen. — Die Frage: Soll bei Verkündung des Wahrspruchs das Stimmenverhältnis ausge-

drückt werden? (§ 15) verneint Verf., weil dadurch die moralische Bedeutung des Spruches geschwächt werde. — Die Suspension des Wahrspruchs im Falle des Irrtums der Geschwornen in der Sache (Hauptsache) (§ 16) mißbilligt Mayer ebenfalls, weil es eine Herabsetzung des Schwurgerichts und eine Erklärung der Überlegenheit des Gerichtshofs enthalte. Taste man die unumschränkte Herrschaft der Geschwornen über die reine Schuldfrage an, so verneine man ihre Befähigung zur Abgabe eines Wahrspruchs überhaupt und verleugne damit das Vertrauen in die Wirksamkeit der Schwurgerichte. — Über weitere Gebrechen des Schwurgerichtsverfahrens. Das System der peremtorischen Rekusationen insbesondre behandelt § 17. Das System an sich verdiene volle Billigung, denn es lasse die Bildung der Geschwornenbank nicht ohne thätige Mitwirkung der Parteien vor sich gehen und vermehre dadurch das Vertrauen des Angeklagten zu seinem Gerichte. Aber die jetzt gebräuchliche Ausübung derselben verdiene scharfen Tadel. Der Verteidiger, der aus andern als sachlichen Gründen ablehne, verletze seine Pflicht, und dagegen sollte der Gesetzgeber selbst mit Strafen oder wenigstens mit einer disziplinaren Rüge einschreiten. — Im § 18 spricht Verf. über Rechte und Pflichten der Geschwornen, — deren Mitwirkung in dem Verfahren selbst, — den Formalismus der Fragestellung in seiner Rückwirkung auf die Praxis, — Herbeiführung eines besseren Verständnisses zwischen Richter- und Geschwornenbank. Er führt aus, daß man die Selbständigkeit der Geschwornen nur erhalten könne, wenn man ihre Thätigkeit nicht zu eng eingrenze, daß man ihnen namentlich einen Einfluß auf die Beweisaufnahme und die Fragestellung nicht versagen dürfe. Die Aufgabe der Fragestellung sei eine schwierige, und damit die Antwort nicht etwas ganz andres ergebe, als was die Fragestellung bezweckte, sei es nötig, eventuell die Geschwornen geradezu zur Mitwirkung bei der Fragestellung heranzuziehen. Glaube man ihnen damit zu viel zuzumuten, so bliebe noch der Weg offen, nach der Feststellung der Fragen durch Gericht und Parteien, eine Erörterung derselben zwischen dem Gericht und den Geschwornen eintreten zu lassen. Der Vorsitzende habe sich dabei durch Befragung jedes einzelnen Geschwornen, der zur Antwort verpflichtet sein müsse, darüber zu vergewissern, ob die Geschwornen auch wirklich in das Verständnis der vorgelegten Fragen eingedrungen seien. — § 19 behandelt: Resümee und Rechtsbelehrung. Das Resümee insbesondre. Über das Verbot der Erörterung desselben. Verf. erwähnt, daß das Resümee, welches ursprünglich überall eingeführt gewesen sei, in Belgien, Frankreich und Deutschland aufgegeben, in Österreich dagegen beibehalten worden sei. An sich sei es nicht verwerflich, dennoch habe es erfahrungsgemäß schädlich gewirkt, indem es für den selbständigen Geschwornen eine unnötige Belästigung, für den unselbständigen aber eine verwerfliche Beeinflussung enthalte. Der Vorsitzende, der meist aus der Kenntnis der Akten eine vorgefaßte Meinung mitbringe, sei

überhaupt nicht die geeignete Persönlichkeit, eher schon ein Beisitzer. Nur werde stets die Beschaffung eines zuverlässigen Materials Schwierigkeiten machen, da man sich bei dieser Beweiswürdigung schon um des Grundsatzes der Mündlichkeit willen nicht auf ein Protokoll stützen dürfe. Der gänzliche Wegfall sei übrigens nur eine Frage der Zeit, ganz verwerflich sei jedenfalls die Unanfechtbarkeit des Resümees auch bei offenbaren Irrtümern in demselben. — § 20 enthält: Forsetzung. Die Rechtsbelehrung insbesondere. Die Unterwerfung der Geschwornen unter dieselbe. Vorschlag zur Festigung des Wertes dieser Einrichtung. Die Rechtsbelehrung sei dem englischen Rechte entnommen, dort binde sie die Geschwornen thatsächlich und rechtlich, ohne daß sich daraus Übelstände ergäben. Das hinge aber zusammen mit der ganz andern Stellung, welche der englische Richter einnehme. In das kontinentale Verfahren passe sie nicht hinein. Die Geschwornen könnten rechtlich nicht zum Gehorsam gegen den Vorsitzenden verpflichtet werden, und dessen ganze Stellung im Verfahren, die ihn gewissermaßen in eine Parteirolle hineindränge, lasse ihn auch nicht das nötige Ansehen gewinnen, welches die Geschwornen moralisch zwinge, sich nach der erhaltenen Belehrung zu richten. Zudem sei auch die Erteilung nicht immer gut, verwerflich sei es jedenfalls, daß dieselbe gänzlich unfehlbar sei. Gebessert werde schon vieles, wenn man den Vorsitzenden nötige, über den Inhalt seiner Worte vorab mit den Beisitzern zu beraten. — In § 21: Schlußbetrachtungen. — Folgerungen aus dem in dieser Schrift Erörterten, warnt Verf. schließlich vor dem im Geiste unsrer Zeit gelegenen Drange nach beständigen neuen gesetzgeberischen Versuchen, erst eine längere Rechtsübung könne zeigen, was in dem bestehenden Rechte wertvoll, was verwerflich sei.

**11. Nebengesetze.** a) Reichsrecht. Gebührenordnung für Rechtsanwälte. Bezüglich derselben führt Fuchs[66]) aus, daß schon wiederholt die Frage streitig geworden sei: „ob ein Verteidiger, der als solcher erst in dem nach § 199 St. P. O. geordneten Verfahren bestellt, bezw. gewählt worden ist und zur Hauptverhandlung auch Beweisanträge gestellt hat, neben der für die Verteidigung in der Hauptverhandlung festgesetzten Gebühr — § 63 Geb. O. — auch noch außerdem die im § 67 Geb. O. für die Verteidigung im Vorverfahren bestimmte Gebühr beanspruchen darf?" Die Antwort hänge davon ab, ob man das Verfahren nach § 199 St. P. O. noch zum Vorverfahren oder schon zum Hauptverfahren rechne. Beide Ansichten seien vertreten, außerdem noch eine dritte, welche für die in der Geb. O. nicht vorgesehene Thätigkeit in diesem „Zwischenverfahren" eine Gebühr nach billigem Ermessen (§ 89 Geb. O.) ansetzen wolle. — Für die Grenze von Haupt- und Vorverfahren ergebe sich aus der Geb. O. selbst nichts, aber auch die

---

[66]) Im Archiv für Strafrecht Bd. XXXV S. 85–97: Vorverfahren und Hauptverfahren im Sinne der Gebührenordnung für Rechtsanwälte.

St. P. O. enthielte keine unmißverständlichen Vorschriften, ebensowenig die Materialien des Gesetzes. Doch setzt Fuchs in langer Ausführung auseinander, daß die Einreichung der Anklageschrift und nicht der Eröffnungsbeschluß als der erste Akt der Hauptverhandlung anzusehen sei, also das Verfahren nach § 199 zur Hauptverhandlung gehöre.

b. Landesrecht. 1. **Preußen.** Die preußischen Ausführungsgesetze und Verordnungen zu den Reichs-Justizgesetzen hat Sydow [67]) neu herausgegeben. Diese zweite Auflage unterscheidet sich von der ersten dadurch, daß sie durch den Hinweis auf die geltenden Verwaltungsvorschriften vielfach vermehrt und verändert worden ist. Auch hat der Herausgeber natürlich auf die neuere Gesetzgebung, sowie auf die Rechtsprechung des Reichs- und Kammer-Gerichtes gebührend Rücksicht genommen. „Anderseits," so sagt er in der Vorbemerkung, „erscheint es statthaft und zur Verminderung des Umfanges [68]) dieses Buches erwünscht, diejenigen Vorschriften fortzulassen, welche nur für die ersten Jahre der Übergangszeit Bedeutung hatten, oder denen aus andern Gründen für die Justizbehörden minderes Interesse beiwohnt. Es sind hiernach fortgelassen die Gesetze btrfd. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 4. März 1879, btrfd. die Übergangsbestimmungen vom 31. März 1879, und btrfd. die Rechtsverhältnisse der Studierenden vom 28. Mai 1879. Dagegen sind neu hinzugetreten die Verordnungen über die Kompetenzkonflikte vom 1. August 1879, das Ausführungsgesetz zur Rechtsanwaltsgebührenordnung vom 2. Februar 1880 und das Gesetz btrfd. den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen vom 23. April 1883. — Von dem Abdrucke des Notariatsgesetzes vom 8. März 1880 und des Gesetzes btrfd. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883 nebst Kostengesetz, konute hier abgesehen werden, weil von diesen Gesetzen besondre Fachausgaben mit Anmerkungen erschienen sind."

2. **Württemberg** Das Polizeistrafrecht und Polizeistrafverfahren im Königreich Württemberg von Schicker hat soeben in zweiter Auflage zu erscheinen begonnen [69]). Der bisher herausgekommene Teil I enthält: I. Das Gesetz vom 27. Dezember 1871, btrfd. Änderungen des Polizeistrafrechts bei Einführung des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich. — II. Einen Auszug aus dem R. Str. G. B. (Einleitende Bestimmungen Erster Teil, Zweiter Teil: Übertretungen). — III. Das Gesetz vom 12. August 1879, btrfd. Änderungen des Landespolizeistrafgesetzes vom 27. Dezember 1871 und das Verfahren bei Erlassung polizeilicher Strafbestimmungen. — IV. Einen Auszug aus der St. P. O. (§§ 453—458). — V. Vollzugsbestimmungen in bezug auf das Strafverfahren: 1. Ministerialverfügung vom 25. September 1879, btrfd. die Vollziehung des Gesetzes vom 12. August 1879; 2. Ver-

---

[67]) Berlin. Guttentag. 1887. XX u. 311 S.

[68]) Die erste Auflage (1879) hatte XIX u. 362 S.

[69]) Stuttgart. Kohlhammer. 1887. Zweite Auflage T. I. 287 S. (Die erste Auflage ist 1880 erschienen.)

fügung des Ministerium des Innern vom 3. Dezember 1883, btrfd. die zu vollstreckenden Geldstrafen und Einziehungen; 3. K. Verordnung vom 3. April 1835, btrfd. das bei Begnadigungsgesuchen in Verwaltungsstrafsachen zu beobachtende Verfahren; 4. Bestimmungen über Strafregister und Straferteilungen; 5. Auszug aus dem Rekursgesetz vom 26. Juni 1821; 6. Ministerialverfügung vom 24. Januar 1880, btrfd. die Gebühren der Zeugen und Sachverständigen in Verwaltungsstrafsachen, dazu als Anhang die Reichsgebührenordnung vom 30. Juni 1878. — Dem Texte der Gesetze und Verordnungen sind kurze Anmerkungen beigefügt, welche das Verständnis erleichtern, namentlich wertvolle Hinweise auf verwandtes Reichs- und Landesrecht enthalten und die Rechtsprechung der Gerichtshöfe und die verwaltungsrechtliche Litteratur berücksichtigen. — Der zweite Teil, welcher in nach der Zeitfolge nummerierten Beilagen die einzelnen hauptsächlich in Betracht kommenden Vorschriften des Polizeirechts mit Einschaltungen der einzelnen Änderungen derselben und ein ausführliches alphabetisches Sachregister bringen soll, wird erst später erscheinen.

**12. Militärstrafverfahren.** Dangelmaier behandelt in einer kleinen Schrift die Grundsätze des Militärstrafverfahrens und dessen Reform [70]). Verfasser gibt zunächst eine Übersicht der Grundsätze, auf welchen das Militärstrafverfahren, wie jedes Strafverfahren überhaupt, ruhen sollte, sodann einen kurzen Abriß der geschichtlichen Entwicklung des Militärstrafverfahrens und stellt dann die Grundzüge des österreichischen Prozesses dar, ohne dabei auf Einzelfragen näher einzugehen. Seinen Reformvorschlägen gibt er am Schlusse seiner Arbeit folgende Fassung: 1. Der Militärstrafprozeß ist ein inquisitorischer Akkusationsprozeß. — 2. Die gerichtsherrlichen Rechte und die Militärgerichtsbarkeit in ihrem gegenwärtigen Umfange sind beizubehalten. — 3. Die vom Gerichtsherrn angeordnete Untersuchung, welche summarisch und rasch vor sich zu gehen hat, führt eine juristisch gebildete Militärperson (Auditor). — 4. Nach beendeter Untersuchung überreicht der Militäranwalt (ebenfalls ein Jurist) über Anordnung des Gerichtsherrn die Anklageschrift. — 5. Die Verteidigung führt bei gemeinen Delikten ein Rechtskundiger, bei militärischen und militärisch qualifizierten Delikten eine Militärperson. Der Beschuldigte kann den Verteidiger wählen. Bei schweren Delikten ist die Verteidigung obligatorisch. — 6. Bei den kriegsgerichtlichtlichen Verhandlungen entscheiden als Richter der Auditor und Soldaten (Offizier und Mannschaft, bei Kriegsgerichten über Offiziere nur Offiziere), von welchen der höchste den Vorsitz führt und für die Aufrechterhaltung der Disziplin sorgt. — 7. Die kriegsrechtliche Verhandlung findet nicht öffentlich statt. — 8. Die sachliche Verhandlung leitet eine juristisch gebildete Militärperson, welche auch bei der Beschlußfassung des Gerichtes als Richter gegenwärtig ist. Die Vernehmung des Angeklagten, der Zeugen

---

[70]) Insbruck. Wagner. 1887. IV u. 66 S.

und Sachverständigen findet bei der kriegsrechtlichen Verhandlung statt. — 9. Der Militäranwalt und der Verteidiger entwickeln mündlich ihre Ansicht vor dem Kriegsrichter und sind mit gleichem Rechte ausgestattet. — 10. Gegen das Urteil stehen im allgemeinen die Rechtsmittel des Zivilstrafverfahrens (Berufung, Nichtigkeitsbeschwerde) sowohl dem Verurteilten und seinem Verteidiger, als dem Militäranwalt, und zwar letzterm dann zu, wenn der Gerichtsherr aus Gründen der Disziplin oder des Rechts, etwa nach vorläufiger Besprechung mit dem Anwalt, das Urteil nicht zu bestätigen findet."

---

## Strafrecht. Besondrer Teil.

(Nachtrag.)

Berichterstatter von Lilienthal.

---

**1. Verbotene Verbindungen.** Ein Artikel von Fuld in den Grenzboten[1]): Die Geheimbundsprozesse in Deutschland führt aus, daß der Begriff „Verbindung" vom St. G. B. nicht näher bestimmt worden sei. Bisher habe man darunter verstanden: eine Vereinigung, welche nach Organisation und Zweck einen bleibenden Bestand haben sollte, und habe angenommen, daß die Gründung einer Verbindung sowie der Beitritt zu einer solchen, durch ausdrückliche Willenserklärung erfolgen müsse. Ferner sei man von der Ansicht ausgegangen, daß eine nach außen hervortretende und organisierte politische Partei nicht unter den Begriff der Verbindung falle. Das Reichsgericht teile diese Anschauung, wie aus dem Urteile vom 21. und 23. Dezember 1885 hervorgehe, nicht, sondern verstehe unter Verbindung jede organisierte Vereinigung von einer gewissen Dauer, welche die Unterordnung ihrer Mitglieder unter den Gesamtwillen für die Dauer der Mitgliedschaft zur Voraussetzung hat. Die Handlung, durch welche die Unterordnung vollzogen werde, könne mit dem Beitritte zusammenfallen, und beides könne durch konkludente Handlungen geschehen. Dasselbe gelte von der Gründung einer solchen Vereinigung, welche ebenfalls mit Unterordnung und Beitritt zusammenfallen könne. Es sei darum auch eine politische Partei als Verbindung anzusehen. Die Absicht der Geheimhaltung bedürfe keiner ausdrücklichen Verabredung; gesetzwidrige Zwecke könnten auch vorhanden sein, ohne daß es schon zur Beschäftigung mit denselben gekommen sein müsse. Eine solche Beschäftigung aber liege schon in der Aufforderung zur Verfolgung gesetzwidriger Zwecke. Ferner

---

[1]) 1887 Nr. 43, IV. Quartal S. 165—170.

habe das Reichsgericht in einem Urteile vom 20. Mai 1886 angenommen, daß diese gesetzlichen Bestimmungen auch auf Personen anwendbar seien, welche im Auslande an einer dort erlaubten, aber in Deutschland verbotenen Verbindung teilgenommen und bei ihrer Rückkehr nach Deutschland ihre Mitgliedschaft nicht in einer jeden Zweifel ausschließenden Weise aufgehoben hätten. Endlich habe ein Urteil vom 24. Mai 1887 das Bestellen des „Sozialdemokraten" als Teilnahme an der Verbreitung dieses verbotenen Blattes bezeichnet. — Auf diese neue und weitgehende Auslegung seien die vielen Geheimbundsprozesse in Deutschland zurückzuführen, sie wiesen darum noch nicht auf einen Niedergang der politischen Moral hin. — Man möge diese Auffassung des Reichsgerichts loben oder bekämpfen, jedenfalls sei es unwürdig, dem Reichsgerichte, auf welches Deutschland stolz zu sein Veranlassung habe, unlautere Beweggründe unterzuschieben.

2. **Kindstötung.** In Anknüpfung an einen Fall angeblicher Kindstötung, in welchem die Mutter in einen mit Wasser gefüllten Eimer hineingeboren und dadurch das Atmen des Neugeborenen verhindert hatte und in welchem Freisprechung durch die Geschwornen erfolgt war, bespricht Ortloff[2]) die Frage, welche Erfordernisse vorhanden sein müßten, damit eine menschliche Leibesfrucht als ein Kind d. h. als ein Mensch im Rechtssinne betrachtet werden könne. Er führt unter gewissenhafter Berücksichtigung der umfangreichen Litteratur, insbesondre auch der medizinischen, aus, daß Atmen und Leben physiologisch nicht dasselbe sei. Zwischen dem Leben der Frucht im Mutterleibe und dem selbständigen Leben des neugebornen Kindes könne noch ein Zwischenzustand liegen, in welchem die Atmung und damit der selbständige Kreislauf noch nicht begonnen habe, sondern eine Art von Scheintod bestehe. Ob derselbe in völliges Leben oder völligen Tod übergehe, hänge davon ab, ob die geeignete Hilfe gewährt werde. Diese Thatsache erschwere die strafrechtliche Behandlung der Kindstötung unter Umständen in hohem Maße. Es lasse sich eben in einem solchen Falle das extrauterine Leben des Kindes niemals nachweisen. Von diesem Nachweise aber hänge die Anwendbarkeit des § 217 St. G. B. ab. Die §§ 218 ff. könnten, wenn das Leben nicht nachweisbar sei, dennoch nicht in Betracht kommen, da dieselben nur den Schutz der Frucht im Mutterleibe, also bis zur Geburt bezweckten. So liege hier eine Lücke in der Gesetzgebung vor, deren Vorhandensein sowohl bei der vorsätzlichen, wie bei der fahrlässigen Tötung fühlbar werde. Das Reichsgericht habe sich bemüht, dieselbe auszufüllen, daß es die im Geburtsvorgange begriffene Frucht schon als Kind, d. h. als Menschen im Rechtssinne behandle. Aber das sei ein Weg, den zu gehen das Gesetz nicht gestatte. Das Rechtssubjekt „Mensch" sei für

---

[2]) Kind oder Fötus? Gerichtlich-medizinische Fälle und Abhandlungen. Unter Mitwirkung von Ärzten und Juristen herausgegeben von Dr. Hermann Ortloff. Heft 1. Berlin und Neuwied, Heuser 1887, VIII u. 90 S.

das Strafrecht, wie für das Zivilrecht in gleichmäßiger Weise erst dann vorhanden, wenn ein selbständiges Leben nachweisbar begonnen habe. Da dieser Nachweis aber bedingt sei durch den Nachweis des Atmens, so sei für das Recht allerdings Atmen und Leben gleichbedeutend, denn auch im physiologischen Sinne bedeute das Atmen zwar nicht den Anfang des Lebens, aber doch des selbständigen Lebens. Es empfehle sich daher bezüglich der vorsätzlichen Tötung dem § 217 die Worte hinzuzufügen: „sowie eine Mutter, welche ihre Leibesfrucht in oder gleich nach der Geburt tötet.“ Dieselbe Lücke sei auch bez. der fahrlässigen Tötung vorhanden und müsse in ähnlicher Weise ausgefüllt werden. Bis dahin seien Ärzte und Hebammen, welche bei der Entbindung Kunstfehler begingen und dadurch verhinderten, daß die lebende Frucht ein lebendes Kind werde, straflos. Im letzten Abschnitte behandelt Ortloff die Frage der Lebensfähigkeit und Lebensreife. Die gerichtliche Medizin verstehe darunter: „eine derartig organische Ausbildung des Neugebornen, vermöge welcher es sowohl zu einem solchen Grad der Entwicklung gelangt ist, daß es ohne den Schutz des Mutterleibes den vernichtenden Einwirkungen des begonnenen Lebens zu widerstehen vermag, als auch von angeborner Krankheit und Fehlern frei ist, deren fortschreitende Entwicklung einen alsbaldigen Tod naturgemäß bedingen.“ Auch für das geltende Recht sei dieselbe nicht gleichgiltig, sonst würde § 90 St. P. O. die Feststellung derselben bei der Leichenöffnung nicht fordern. Sie komme, wenn auch nicht als Merkmal des Thatbestandes, so doch als Strafzumessungsgrund bei der Kindstötung in Betracht; ebenso sei die Feststellung für den Begriff des „Leichnams“ (also z. B. bei § 367 Z. 1 St. G. B.) wichtig.

3. **Betrug.** Den Beschluß, welchen die vereinigten Senate des Reichsgerichtes am 20. April 1887 gefaßt haben,[3]) bietet M. St. Veranlassung die Vermögensbeschädigung bei Betrug überhaupt zu besprechen[4]). Er führt dabei zunächst aus, daß man auf dem ganzen Gebiete des Strafrechts eine subjektive und eine objektive Richtung unterscheiden könne. Im Reichsgericht habe die erstere bei vielen Lehren z. B. beim Versuche unbedingt den Sieg davongetragen, in andern Fällen, wie gerade bez. der Vermögensbeschädigung beim Betruge, neige das Reichsgericht, wenn auch in beschränkter Weise der objektiven Auffassung zu. Der Gegensatz sei hier folgender: „Die subjektive Richtung in ihrer extremsten Richtung stellt den Grundsatz auf, daß jeder an seinem Vermögen beschädigt sei, welcher vermöge falscher Vorspiegelung ein Objekt erwirbt, welches er nicht erworben

---

[3]) Vgl. Entscheidungen Bd. XVI. § 1 ff., Rechtsprechung Bd. IX. § 252. Der aufgestellte Rechtssatz lautet: „Derjenige, welcher ausdrücklich nur auf feste Prämie versichern und seine Verpflichtung zu Nachschüssen nicht übernehmen will, ist im Sinne des § 263 St. G. B. an seinem Vermögen nicht ohne weiteres beschädigt, wenn er durch Täuschung über die Art der Gesellschaft bestimmt wird einer auf Gegenseitigkeit gegründeten Versicherungsgesellschaft beizutreten und dadurch die Verpflichtung zu Nachschüssen zu übernehmen.“

[4]) Gerichtssaal Bd. XL. S. 81—120.

hätte, wenn er nicht getäuscht worden wäre. Die extremst objektive Richtung sagt: Wenn auch der Erwerber infolge einer vorsätzlich bewirkten Täuschung erworben hat, so ist er dennoch nicht beschädigt, wenn der Wert seiner eignen Leistung nicht höher ist, als der Wert des erworbenen Objektes. Zwischenliegende Meinungen und Nuancen bewegen sich hauptsächlich auf dem Felde der Regeln, welche bei der Schätzung der beiderseitigen Leistungen zu beobachten sind." Daß die Rechtsprechung zwischen beiden Richtungen hin und hergeschwankt habe, weist Verf. an den vom preußischen Obertribunal und vom Reichsgericht gefällten Urteilen nach. Der Beschluß der vereinigten Senate verdiene auch nicht volle Billigung. Zwar sei es richtig, wenn derselbe die Vermögensbeschädigung im Sinne des § 263 definiere als: „die dem Getäuschten nachteilige Differenz zwischen dem Geldwerte, welchen dessen Vermögen nach und infolge der durch die Täuschung hervorgerufenen Verfügung thatsächlich hatte, und demjenigen Geldwerte, den es gehabt hätte, wenn die Täuschungshandlungen nicht vorgekommen wären." Ebenso könne man dem Beschlusse zustimmen, wenn er für die Schätzung des Wertes folgende Regeln aufstelle: „1) Nicht die Schätzung des Getäuschten, nicht der Nichteintritt gehofften Gewinns, nicht eine bloße Veränderung der Vermögensbestandteile, auch nicht die Thatsache, daß der Getäuschte eine Aufwendung aus seinem Vermögen gemacht habe, sei maßgebend für den Begriff der Vermögensbeschädigung, sondern die Gesamtheit der Wirkungen, welche die Irrtumserregung und die Täuschungshandlung als Ursache derselben auf das Vermögen der andern geübt habe; — 2) daß auch die mittelbaren Folgen der Täuschung herranzuziehen seien, und zwar nicht nur der mittelbare Schaden, sondern auch der entgangene Gewinn, vorausgesetzt, daß letzterer mit Sicherheit gemacht worden wäre, und der Getäuschte ein Recht besaß, in diejenige Lage versetzt zu werden, welche den Gewinn ermöglichte; — 3) daß die bloße Hoffnung oder Möglichkeit eines Gewinnes außer Berechnung zu bleiben hat; — 4) daß nur der konkrete Sachverhalt in Betracht zu ziehen sei, nicht bloße Hypothesen, welche hätten eintreten können; — 5) daß bei der Schätzung der Vermögenslage des Getäuschten nach der That die besondre Geschäftslage des Getäuschten, die Brauchbarkeit der erworbenen Sache für die Vermögenzwecke des Getäuschten in Betracht zu ziehen sei, daß nur beim Erwerb zum Wiederankauf die Verkäuflichkeit der infolge Täuschung erworbenen Sache in Betracht komme, daß aber dem Getäuschten weder eine besondere Anstrengung, den Schaden gut zu machen, die Sache zu verkaufen, noch eine Änderung seiner Vermögenszwecke zuzumuten sei, um sich die Sache brauchbar zu machen." Diese Erwägungen seien jedoch unvollständig, indem sie denjenigen Thatsachen nicht volle Rechnung trügen, welche durch Übereinkunft der Parteien geschaffen sind. Erst wenn dieser Schritt noch geschehen sei, könne man sich mit der vermittelnden Auffassung des Reichsgerichts befreunden. „Das, was ein Veräußerer dem Gegenteil vorgespiegelt hat über Beschaffenheit, Bestand und Eigenschaften des Objektes, ist Be-

standteil des Vertrages, denn durch die dolose Vorspiegelung ist der eine Kontrahent an dieses Objekt gebunden, und er weiß, daß der andre Teil nur unter der Voraussetzung, daß das Objekt die behaupteten Eigenschaften hat, dem Vertrag zustimmt. Sich durch die Behauptung, daß das Objekt auch ohne diese Eigenschaften noch der Gegenleistung entspreche, der Gewährleistung der eignen Behauptungen entziehen zu können und die Entscheidung in eine von den Parteien nicht vorgesehene Schätzung legen, während doch in Vertragsfragen der Wille der Parteien Gesetz macht, dürfte dem Recht entschieden widersprechen Selbst eine Schenkung kann in der Regel nicht einseitig widerrufen werden, geschweige eine vertragsmäßig festgesetzte Leistung, deren vertragsmäßiges Äquivalent der Verpflichtete erhält."

**4. Grober Unfug.** Gegen die Auslegung, welche § 360 Nr. 11 St. G. B. neuerlich in der Rechtsprechung findet, wendet sich von Bar[5]). Er gibt zu, daß eine nur von dem unmittelbaren Wortsinn ausgehende Auslegung dahin kommen könne, unter grobem Unfug jede Handlung zu verstehen, welche dem Richter als sehr ungebührlich und einer Bestrafung würdig erscheine. Eine solche Auslegung aber strebe auf dem Wege der Analogie die Lücken der Gesetzgebung auszufüllen und stehe deshalb mit § 2 Abs. 1 St. G. B. in unlöslichem Widerspruche. Man müsse darum auf dieselbe verzichten und werde den richtigen Sinn des § 360 Nr. 11 leicht finden, wenn man daran denke, daß derselbe aus dem § 180 Tit. 20 Tl. 2 des allgemeinen preußischen Landrechts und § 2 einer preußischen Verordnung vom 17. August 1835 entstanden sei, welche beide unter Unfug nur verstünden: „unmittelbar physisch lästig fallende, durch nichts zu rechtfertigende Handlungen (z. B. tolles Geschrei und Pfeifen), wie sie mutwillige Leute auf der Straße zu begehen pflegen, nicht aber Handlungen, zu denen auch besonnene, vernünftige, nüchterne Männer kommen können und bei denen erst eine genaue und eingehende Untersuchung zeigen kann, ob sie unerlaubt sind oder nicht." Letztere Handlungen könnten alle möglichen Deliktsthatbestände verwirklichen, aber niemals „grober Unfug" sein. Ebensowenig könne grober Unfug durch die Presse verübt werden, denn auf diesem Wege sei eine unmittelbare Einwirkung auf die Sinne gar nicht möglich. Jedenfalls werde die Presse, wenn man mit dem Reichsgericht (Urteil vom 17. Mai 1887, E. XVI, 98 ff.) annehme, daß die Verbreitung von Nachrichten, welche objektiv unwahr sind, geeignet seien, eine unbestimmte Anzahl von Personen zu beunruhigen, einen groben Unfug enthalte, damit weit schlechter gestellt, als sie es selbst in Frankreich unter Napoleon III. gewesen sei. Bestimmungen über die Strafbarkeit falscher Nachrichten gehörten in das Preßgesetz, die Anwendung des § 360 Nr. 11 auf sie veranlasse die Richter, je nach ihrer politischen Richtung, nur zu unbewußt

[5]) In „Die Nation". 5. Jahrg. (1887) S. 214—217: Das Delikt des groben Unfugs.

parteiischen Urteilen. Eine solche Praxis müßte geradezu gesetzlich untersagt sein. v. Bar schlägt dafür folgende Gesetzesformel vor: „§ 360 Nr. 11 St. G. B. findet auf Mitteilungen und Äußerungen in der Presse keine Anwendung. Ob in der besondern Art der Verbreitung oder Bekanntmachung eines Preßerzeugnisses ein grober Unfug zu befinden sei, bleibt dem Urteil der Gerichte vorbehalten."

5. **Nebengesetze.** Die Gesetzgebung betreffend das Gesundheitswesen im Deutschen Reich für Behörden, Ärzte, Apotheker und Gewerbetreibende haben Goesch und Karsten zusammengestellt und erläutert.[6]) Die praktische sehr brauchbare, mit vieler Umsicht angelegte Sammlung umfaßt folgende Gegenstände: I. Die Zuständigkeit der Reichsgesetzgebung. — II. Vorschriften betreffend die Ärzte, Wundärzte, Augenärzte, Geburtshelfer, Zahnärzte und Tierärzte (über Approbation, Rechte und Pflichten, Stellung als gerichtliche Sachverständige, strafgesetzliche Vorschriften, welche für Medizinalpersonen von besondrem Interesse sind, die Beziehung des Arztes zu militärischen Einrichtungen). — Vorschriften betreffend den Gewerbebetrieb der Apotheker (über Approbation, Rechte und Pflichten, Stellung der Gehilfen und Lehrlinge); — Vorschriften betreffend den Gerwerbebetrieb der Hebammen. — III. Vorschriften betreffend die Kranken- u. s. w. Anstalten. — IV. Einrichtungen zum Schutze der Gesundheit und zur Verhütung der Verbreitung von Krankheiten: 1) im allgemeinen, 2) besondre Vorschriften zum Schutze der gewerblichen Arbeiter, 3) Vorschriften betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln, Genußmitteln und Gebrauchsgegenständen, 4) Vorschriften über den Verkehr mit Arzneimitteln, Giften und Geheimmitteln, 5) Vorschriften zur Verhinderung der Verbreitung ansteckender Krankheiten. — V. Fürsorge für Erkrankte. — VI. Rechtlicher Einfluß krankhafter Zustände und Gebrechen. — VII. Beerdigung und Leichentransport.

6. **Das Bundesstrafrecht der Schweiz** stellt Stooß im Gerichtssaal[7]) dar. Er bespricht zunächst die materiellen Bestimmungen an der Hand des Bundesgesetzes über das Bundesstrafrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft vom 4. Hornung 1853 und hebt sodann hervor, daß, wenn der Bund auf dem Gebiete des materiellen Strafrechts seine Gesetzgebungsgewalt sehr zurückhaltend ausgeübt habe, dies von der Handhabung der Gerichtsbarkeit in noch höherm Maße gelte, so daß die Einberufung des eidgenössischen Schwurgerichts als ein wichtiges Ereignis angesehen werde. Die wichtigsten, auf die Einberufung bezüglichen Vorschriften teilt er kurz mit, bezüglich des weitern Verfahrens verweist er auf das Bundesgesetz über die Bundesstrafrechtspflege vom 27. August 1851. Er erwähnt sodann einige der wichtigsten Fälle, in denen das eidgenössische Schwurgericht thätig wurde und schildert kurz den Stabio-Handel sowie die an denselben sich an-

[6]) Berlin Guttentag. 1888. IV. u. 266 S.
[7]) Bd. XL. S. 121—138.

schließende gesetzgeberische Bewegung, welche bekanntlich mit einer Verwerfung des von der Bundesversammlung angenommenen sogenannten Stabioartikels[8]) durch das Volk endete. Häufiger als das Bundesgericht werden die kantonalen Instanzen mit Bundesstrafakten befaßt. Der kantonale Richter — in letzter Instanz das kantonale Obergericht — wendet alsdann kantonales Prozeßrecht und eidgenössisches Strafrecht an, der Strafausspruch des Bundes wird durch den kantonalen Staatsanwalt vertreten, ohne daß dieser von den Weisungen des Bundesrates abhängig wäre. Eine Reform dieser unbefriedigenden Zustände steht bevor.

Übrigens sei das Bundesstrafgesetz nicht die einzige Bundesstrafrechtsquelle. Es kämen vielmehr noch in Betracht: a) Fiskalische Gesetze (Schießpulverregal 1849, Postregal 1849, Zollwesen 1851, Telegraphenverkehr 1877, Brantweinmonopol 1887). In diesen Straffachen seien, falls die von der Verwaltungsbehörde zunächst erfolgende Strafverkündigung keinen Gehorsam finde, die kantonalen Gerichte für die Erhebung der Strafklage zuständig, doch sei gegen deren Entscheidung Nichtigkeitsbeschwerde an das eidgenössische Kassationsgericht zulässig; b) andre Bundesgesetze über: Enteignung 1850, Viehtransport auf Eisenbahnen 1865, Maßregeln gegen Viehseuchen 1872 u. 1873, Beurkundung des Zivilstandes und der Ehe 1874, Maß und Gewicht 1875, Jagd- und Vogelschutz 1875, Fischerei 1878, Oberaufsicht über die Forstpolizei im Hochgebirge 1876, Fabrikarbeit 1877, Eisenbahnpolizei 1878, Schutz der Fabrik- und Handelsmarken 1879, Kontrollierung und Garantie des Feingehalts der Gold- und Silberwaren 1880, Geschäftsbetrieb der Auswanderungsagenten 1880, Ausgabe und Einlösung von Banknoten 1881, Fabrikation und Verkauf von Zündhölzchen 1882, Urheberrecht an Werken der Litteratur und Kunst 1883, Beaufsichtigung von Privatunternehmungen im Gebiete des Versicherungswesens 1885, Epidemieen 1886. Regelmäßig sei hier der kantonale Richter zuständig und nur ausnahmsweise (Zivilstandsgesetz A. 59, Banknotengesetz A. 49, Gesetz betr. Versicherungswesen A. 11) sei ein besondrer Rekurs an das Bundesgericht vorgesehen. Das Bundesgericht habe aber entschieden, daß das kantonale Strafurteil durch staatsrechtlichen Rekurs angefochten werden könne, wenn ein kantonalverfassungsrechtlicher oder ein bundesrechtlicher Grundsatz verletzt würde, sofern nicht ein besondres Rechtsmittel an das

---

[8]) Der lautete als A. 74 bis der Bundesverfassung: „Wenn infolge politischer Aufregung das Vertrauen in die Unabhängigkeit oder Unbefangenheit kantonaler Gerichte in bezug auf eine ihrer Beurteilung unterstellte, auf ein Verbrechen gerichtete Strafklage als beeinträchtigt angesehen werden muß, so ist der Bundesrat berechtigt, die Untersuchung und Erledigung einer solchen Klage an das Bundesgericht zu überweisen, auch wenn das Verbrechen in dem gegenwärtigen Gesetz nicht vorgesehen ist. Das Bundesgericht urteilt in dem letztren Falle nach der Gesetzgebung des Kantons, in welchem das Verbrechen begangen wurde.

Bundesgericht bestehe oder die Strafsache der kantonalen Behörde ausschließlich übertragen sei.

Schließlich bespricht Verfasser kurz die Aussichten, welche für ein gemeinsames Bundesstrafrecht vorhanden seien, sowie den augenblicklichen Stand der Reform des schon längst einheitlich gestatteten Militärstrafrechts.

---

## Anhang.

In dem jetzt von Bartels in zweiter stark vermehrter Auflage herausgegebenen Buche von Ploß: Das Weib in der Natur- und Völkerkunde[9]) haben einige Abschnitte auch für das Strafrecht Bedeutung. Als solche sind hervorzuheben:

(7.) Die Beteiligung des weiblichen Geschlechts am Verbrechen (I. S. 45—48).

Verf. macht einige statistische Mitteilungen in Anlehnung an Quetelet, Georg Mayr, v. Oettingen, Baer, Die deutsche Reichskriminalstatistik, Hausner, Starke über die Kriminalität des Weibes im allgemeinen und hebt, jedoch ohne nähere Zahlenangaben, hervor, daß Diebstahl, Beleidigungen, Mord und Meineid die Verbrechen seien, bei denen die weibliche Beteiligung am stärksten erscheine. Als Ergebnis bezeichnet er: „den Eindruck, daß das Weib je nach seiner Lebenslage, sich kaum eines größern, doch auch keines geringern Grades der Moralität rühmen oder zeihen lassen darf, als dem Manne nachzusagen ist."

(50.) Hetärismus und Prostitution (I. S. 327—336).

(51.) Heilige Orgien und erotische Feste (I. S. 337—340).

In diesen beiden Abschnitten werden Berichte über die Sitten früherer Zeiten, sowie einiger unzivilisierten Völker der Gegenwart mitgeteilt; auf die Verhältnisse in den zivilisierten Staaten der Gegenwart geht Verfasser nicht ein. Das Angeführte hat insofern ein allgemeines Interesse, als gerade auf diesem Gebiete die Relativität der sittlichen und rechtlichen Anschauungen zum Ausdruck kommt.

(58.) Der Ehebruch (I, S. 379—384).

Bezüglich der Strafbarkeit desselben werden einige (jedoch keineswegs vollständige) historische und ethnologische Notizen gegeben, aus denen ebenfalls sich eine große Verschiedenheit der sittlichen und rechtlichen Auffassung und nur darin eine gewisse Übereinstimmung ergibt, daß der Ehebruch nur bei der Frau und ihrem Mitschuldigen strafbar erscheint und die Bestrafung meist dem beleidigten Ehemanne überlassen bleibt.

(94.) Die Fruchtabtreibung (I, S. 534—535).

„Durch einen eingehenden Blick teils auf ethnographische Er-

---

[9]) Leipzig 1887. Th. Griebens Verlag. 2 Bde. XX. u. 576, VIII. u. 719 S.

scheinungen, teils auf die Geschichte der sozialen und moralischen Verhältnisse in den Kulturstaaten erkennen wir, wie sich unter den verschiedensten Verhältnissen die Anschauungen über die Kindsabtreibung gestalteten, und wie mit der Läuterung der Sitten, zugleich mit den platzgreifenden Ansichten über das Leben und das Recht der Frucht, sich allmählich eine Beschränkung der Fruchtabtreibung durch die Gesetze entwickelte. Wir werden finden, daß noch heute unter den in primitiven, ebenso wie in halbzivilisierten Zuständen lebenden Völkern der Brauch des künstlichen Abortus in größter Verbreitung besteht; demnach müssen wir schließen, daß die Fruchtabtreibung keineswegs erst ein Ergebnis degenerierter sozialer Verhältnisse ist. Sie wird allerdings, wie beispielsweise im Orient, durch gewisse, das soziale Leben beherrschende Mißstände aufrechterhalten. Doch haben ohne Zweifel recht zahlreiche, auf der niedrigsten Kulturstufe stehende Völkerschaften sie mit der größten Unbefangenheit von jeher ausgiebig geübt und thun das auch heute noch lediglich aus dem Grunde, um den Kindersegen zu beschränken. Vom ethischen Standpunkte beurteilen wir diese Erscheinung als ein Ergebnis des leidigen Kampfes ums Dasein; allein es ist auch eine schlimme Thatsache, daß der so ausgedehnt vorkommende Abortus zum allmählichen Untergange vieler dieser Urvölker mitwirkt. Zuletzt treten religiöse und politische Gesetzgeber der Ausbreitung der Kindsabtreibung beschränkend entgegen; es weichen aber die allmählich zur Geltung gekommenen religiösen und staatlichen Grundsätze gar sehr ab von den schließlich zu Tage tretenden ärztlichen Gesichtspunkten."

(95.) Die Verbreitung der Fruchtabtreibung unter den jetzigen Völkern (I. S. 535—543).

Die in diesem Abschnitte gemachten ethnologischen Mitteilungen bestätigen die Richtigkeit der soeben angeführten Worte des Verfassers über die allgemeine Verbreitung der Fruchtabtreibung.

(96.) Die Fruchtabtreibung unter den Völkern weißer Rasse (I. S. 543—547).

Die Mitteilungen sind keineswegs eingehend, die etwas ausführlichern, auf Frankreich bezüglichen, sind dem bekannten Werke von Tardieu und der Schrift von Galliot: Rech. hist., ethnogr. et méd. légales sur l'avortement criminel, Paris 1884, entnommen.

(97.) Die Beweggründe für die Fruchtabtreibung (I. S. 547—548).

Als solche hebt Verfasser hervor: Furcht vor der Schande, Nahrungssorgen, Mode („es ist nicht Sitte, in den ersten Jahren der Ehe niederzukommen, oder es ist gebräuchlich, nicht mehr als ein oder zwei Kinder zu besitzen"), Rücksicht auf die Bequemlichkeit der Eltern, Eitelkeit, Verlangen nach geschlechtlichem, während der Schwangerschaft häufig durch die Sitte untersagten Verkehr u. s. w.

(98.) Die Abortivmittel (I. S. 548—562).

Bemerkenswert ist hier neben der großen Anzahl angeblich wirk-

samer innerer die weite Verbreitung mechanischer Mittel, die bald nur äußerlich angewendet werden, bald einen direkten innern Eingriff darstellen. Die operativen Methoden der heutigen Gynäkologie finden dabei ihre Vorbilder oft in der Verfahrensart sonst wenig entwickelter Völkerschaften.

(99.) Versuche zur Beschränkung der Fruchtabtreibung (I. S. 562—568).

Dieser Abschnitt enthält eine keineswegs vollständige Zusammenstellung von Strafbestimmungen gegen die Abtreibung aus alter und neuer Zeit.

---

8.

## Bibliographische Notizen.

Redigiert von v. Lilienthal.

---

Sammlung von kantonal-bernischen und eidgenössischen strafrechtlichen Bestimmungen und verwandten Materien. Auf Grund der von F. Müller gemachten Zusammenstellung bearbeitet und mit den bis heute gebotenen Abänderungen versehen von J. Kohler, Konzipient beim benannten Obergericht. Bern. Stampfli, Lack, Scheim & Cie. 1886. X u. 644 S. — Die Sammlung umfaßt: Das Gesetz über die Organisation der Gerichtsbehörden, das Strafgesetzbuch, das Gesetzbuch über das Verfahren in Strafsachen und Verordnungen polizeilicher und fiskalischer Natur. Die letztern sind nicht sämtlich aufgenommen, nur die wichtigeren und häufig Anwendung findenden sind abgedruckt worden, darum ist ein Anhang beigefügt, in welchem bezüglich der übrigen Verweisungen auf die Gesetzsammlung enthalten sind. Hinzugefügt ist ein Verzeichnis der vom Bunde mit dem Auslande und von dem Kanton Bern mit andern Kantonen abgeschlossenen Staatsverträge. Das Buch gewährt eine bequeme und zuverlässige Übersicht über das bernische Recht und wird auch von nichtbernischen Juristen mit Freude begrüßt werden, weil es einen in mancher Beziehung eigenartigen und nicht überall leicht zugänglichen Gesetzesstoff in angenehmer Form zur Benutzung darbietet.

Gesetze, betreffend die Strafrechtspflege für den Kanton Basel—Stadt. Basel. Schwabe. 1887. XXIV. u. 212 S. — Diese handliche vortrefflich ausgestattete Sammlung ist auf Veranlassung des basler Justizdepartements herausgegeben worden. Über den Inhalt desselben gibt die Vorrede folgendermaßen Auskunft: „In den vorliegenden Sammelband, welcher keinen amtlichen Charakter trägt, aber mit aller Sorgfalt zusammengestellt wurde, sind aufgenommen worden das Strafgesetz, das Polizeistrafgesetz, das Einführungsgesetz zum Straf- und Polizeistrafgesetz, die Strafprozeßordnung, das Gesetz betreff. das Verfahren vor Polizeigericht und das Gesetz betreff. die Einleitung des Strafverfahrens. Von der Aufnahme des Gesetzes über Gerichtsorganisation wurde abgesehen, weil dasselbe zum größern Teil organisatorische Bestimmungen über das Zivilgericht und das Appellationsgericht enthält und zudem eine teilweise Abänderung dieses Gesetzes bevorsteht. Überall da, wo eine Bestimmung aufgehoben worden, ist auf den gesetzgebenden Akt, durch welchen die Aufhebung veranlaßt wurde, hingewiesen worden, und wo alte Be-

stimmungen durch neue ersetzt werden, finden sich letztere in die Sammlung aufgenommen. — Das Inhaltsverzeichnis, sowie das alphabetische Register ist ergänzt und das Gesetz, betr. die Einleitung des Strafverfahrens, ist mit Marginalien versehen worden; letztere bilden selbstverständlich keinen Bestandteil des Gesetzes.

Zucht-Polizei-Gesetz und Peinliches Strafgesetz für den Kanton Aargau. In Verbindung mit dem Ergänzungsgesetz, betr. die Strafrechtspflege vom 7. Juli 1886, mit dem Gesetze über Abänderung des Peinlichen Strafgesetzes vom 19. Februar 1868, und mit dem Dekret zur Ausführung des Art. 65 der Bundesverfassung, betreff. die Todesstrafe vom 13. Wintermonat 1876. Herausgegeben von G. L. Stierli, Fürsprech. Aarau. Sauerländer 1887. 75 S. — Der Titel gibt über den Inhalt des Buches vollständige Auskunft. Die Zusammenstellung ist eine verdienstvolle Arbeit, namentlich auch deshalb, weil sie den später erfolgten Abänderungen der ursprünglichen Gesetze überall Rechnung trägt.

Die Wiedereinführung eines Staatsexamens für Juristen im Kanton Zürich. Referat von Dr. E. Straeuli in der Herbstversammlung des Züricher Hochschulvereins am 30. Oktober 1886 in Andelfingen. (S. A. aus der Zeitschrift für schweizerisches Recht, N. F. VI. Band). Basel. C. Detloff. 22 S. — Verfasser will von einem Prüfungszwange nichts wissen, wohl aber den Juristen die Möglichkeit gewähren, eine Staatsprüfung abzulegen, deren Bestehen notwendig ist, um den Titel „Advokat" oder „Rechtsagent" führen zu dürfen, während die Vertretung vor Gericht nach wie vor freigegeben bleiben soll. Das Schriftchen ist auch für den deutschen Juristen von hohem Interesse. Einmal weil es ihm einen Blick in Anschauungskreise gewährt, denen er selbst sehr fern zu stehen pflegt, dann auch weil über die Prüfungsverhältnisse in allen europäischen Kulturstaaten viel interessantes Material zusammengebracht ist. Besonders dankenswert, weil sonst sehr schwierig zu erlangen, sind die Mitteilungen über die Zustände in den einzelnen schweizerischen Kantonen.

Entscheidungen in Strafsachen. Mitgeteilt von Herrn Oberrichter Dr. C. Stooß in Bern. (S. A. aus der Zeitschrift des bernischen Juristenvereins. 1886. Heft 6.) Die mitgeteilten Entscheidungen beziehen sich auf: Zivilrechtliche Haftung aus Mißhandlung. Verhältnis zwischen Strafpunkt und Zivilpunkt, Art. 50 ff. Obligationenrecht, — Beeidigung von Auskunft gebenden Personen und Zivilparteien, — Voruntersuchung in Fällen, für deren Beurteilung der Einzelrichter zuständig ist, — Kassation wegen Verletzung wesentlicher Grundsätze des Strafprozeßrechts, — Notwehr oder Provokation? — Zivilrechtliche Haftung bei Mitverschulden des Beschädigten, Art. 51 O. R., — Wann beginnt die Verjährung bei Unterlassungsdelikten? — Ist das kantonale Verbot mit Haustieren zu hausieren landesverfassungswidrig? — Thatbestand des Hausierens mit Haustieren. — Hausfriedensbruch: Das Moment der Rechtswidrigkeit und seine Feststellung. Mißhandlung: thätliche Provokation (Urhab), als strafrechtlicher, nicht zivilrechtlicher Strafausschließungsgrund. Die Berücksichtigung von möglicherweise vorliegenden Schuldausschließungsgründen im Strafrecht. Ehrverletzung: Die Reizung als Schuldausschließungsgrund.

P. Kayser: Die gesamten Reichsjustizgesetze und die sämtlichen für das Reich und in Preußen erlassenen Ausführungs- und Ergänzungsgesetze, Verordnungen, Erlasse und Verfügungen, nebst den Urteilen des Reichsgerichts und den endgültigen Entscheidungen des Kammergerichts. Mit Anmerkungen, Kostentabellen und Sachregister. Vierte vermehrte und verbesserte Auflage. Berlin. 1887. H. W. Müller. XXXIV u. 1153 S.

Die Veränderungen, welche die vierte Auflage dieses als vortrefflich längst anerkannten Sammelwerkes gegenüber der dritten aufweist, sind in der Vorrede mit folgenden Worten bezeichnet: „Wenn auch seit dem Jahre 1882 nur wenige Änderungen in den Texten der Gesetze eingetreten sind, so sind doch solche immerhin in dem G. V. G. und dessen Ausführungsgesetz, wie in der Z. P. O. erfolgt; hinzugetreten sind die Gesetze und Verordnungen für die neuerworbenen Schutzbezirke. Eine außerordentliche Umwälzung aber ist auf dem Gebiete geschehen, welches der Justizverwaltung eingeräumt ist, insbesondre durch die Umgestaltung, welche das Kanzlei- und Kassenwesen erfahren haben. — Alle diese Umstände bedingten eine völlige Umarbeitung des ganzen Werkes, wenn dasselbe auch die Grundlagen, die Einteilung und Behandlung des Stoffes nach der in der letzten Auflage befolgten Weise beibehalten hat. — Die Entscheidungen des Reichsgerichts konnten schon des äußern Umfanges wegen nicht mehr überall in Präjudizienform aufgenommen werden. Bei den großen Reichsprozeßgesetzen mußte vielmehr, um den gesamten Stoff zu bewältigen, wie er in den zahlreich ergangenen Entscheidungen vorliegt, ein bloßer Hinweis durch Schlagworte genügen, dagegen hat auch die vorliegende Auflage bei den übrigen Gesetzen und Verfügungen die frühere Präjudizienform beibehalten."

Anleitung des Referendars beim Eintritt in die preußische Gerichtspraxis. Von H. Bernhardi, Staatsanwalt. Anhang: Regulativ vom 1. Mai 1883, betr. die juristischen Prüfungen und die Vorbereitung zum höhern Justizdienst. Berlin. Franz Vahlen. 1887. 43 S. — Der Verfasser bezweckt, „den Referendaren den Eintritt in die gerichtliche Praxis zu erleichtern, indem sie die haupsächlichen derjenigen — teilweise rein formalen — Dinge zusammenstellt, deren Kenntnis die Referendare namentlich beim ersten Anfange zu vermissen pflegen." Zu dem Behufe belehrt er in klarer und sachgemäßer Weise den Leser über: den Verkehr mit dem Publikum, das Aktenlesen, den Geschäftsgang, die Aufnahme der Protokolle (äußere Form und Inhalt), Entwerfen der Verfügungen (wo? was? wie ist zu verfügen?), Urteile, vorbereitende und Anklage-Schriften. Wer es selbst erfahren hat, wie störend die gänzliche Unkenntnis des Bureauwesens und Geschäftsganges für den Anfänger ist, wird ein solches Hilfsmittel mit besonderer Freude begrüßen und seine Benutzung jedem angehenden Referendaren dringend empfehlen.

Anleitung zur Bearbeitung der Strafsachen bei den Amtsgerichten mit Berücksichtigung des Bureau- und Kostenwesens, nebst einem Anhang, enthaltend die Vorschriften über Strafnachrichten, Zahlkarten und ein Formularverzeichnis von C. Kurtz, Königlicher Amtsrichter. Berlin. Franz Siemenroth. 1887. XIII u. 198 S. — Der Verfasser hat sich die Aufgabe gestellt, „die

im Vorbereitungsdienste begriffenen jungen Juristen mit den Normen des deutschen Strafprozesses, welche kurz und übersichtlich zusammengestellt sind, bekannt zu machen und sie in die Praxis desselben einzuführen." Er will ferner gereiften Juristen einen Überblick über den Strafprozeß in seiner gegenwärtigen Gestalt geben und auch denen ein nützliches Handbuch darbieten, welche sich auf den Gerichtsschreiberdienst vorbereiten wollen. Der eigentliche Wert des Buches für weitere Kreise dürfte darin liegen, daß es einen guten Überblick über die Praxis des Amtsgerichtes in Strafsachen in der That gewährt und auch denjenigen, welche nicht in der Lage sind, die Bureauthätigkeit aus eigener Anschauung kennen zu lernen, einen Einblick in das Räderwerk gestattet, ohne dessen pünklichen Gang die Strafprozeßordnung ein toter Buchstabe bleiben müßte. Das in jeder Beziehung für den Praktiker brauchbare Buch ist darum auch für den Theoretiker von Interesse und Wert.

Leitfaden für Polizeibeamte bei Vernehmungen über Körperletzungen, Mord, Totschlag, Tötung, Zweikampf u. s. w. von Karl v. Raumer, Hauptmann a. D., Kgl. Kriminal-Kommissar. Berlin. R. v. Decker. 1887. 52 S. (II. Bändchen des Leitfaden für Polizeibeamte.) — Die Art der Bearbeitung ist dieselbe wie in dem ersten Bändchen (vgl. Zeitschrift VII, 231). Das brauchbare Buch wird Polizeibeamten mit Recht willkommen sein.

Die Privatklage im Strafprozeß. Ein praktischer Ratgeber und Beistand für Nichtjuristen, welche als Privatkläger, Angeklagte und Widerkläger in dem Verfahren auf erhobene Privatklage bethätigt sind. Von K. L. Boehm. Straßburg i. E. R. Schultz & Co. 39 S. — Die Schrift ist ohne juristisches Interesse.

Strafgetzbuch für das Deutsche Reich. Nebst einem Anhang, enthaltend Reichs-Straf-Nebengesetze, sowie Vorschriften über Zuständigkeit. Textausgabe mit Anmerkungen und Sachregister zum praktischen Gebrauch von Dr. Justus Olshausen. 3. vermehrte Auflage. Berlin. Vahlen. 1887. VIII u. 256 S. — Gegenüber der zweiten Auflage weist die dritte nach Ausgabe der Vorrede folgende Veränderungen auf: Hinzugekommen sind: die das Dynamitgesetz betreffende Bekanntmachung des Bundesrates vom 13. März 1885, die Novelle zu § 16 des Nahrungsmittelgesetzes vom 29. Juni 1887 und das Gesetz, betr. die Verwendung gesundheitsschädlicher Farben u. s. w., vom 5. Juli 1887. Gestrichen sind die früher abgedruckten Bestimmungen aus der St. P. O. Außerdem sind nur einige nicht erhebliche Berichtigungen und Änderungen vorgenommen worden.

Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Vom 15. Mai 1871. Kodex Karny dla Rzeszy Niennieckiéj. Z dnia 15 maja 1871. Flumaczyt Benedykt Michalek. Oppeln. Frank (Georg Maske). 1887. 219 S. — Textausgabe des St. G. B. und einiger Nebengesetze mit gegenübergedruckter polnischer Übersetzung.

Otto Atzrott: Sozialdemokratische Druckschriften und Vereine, verboten auf Grund des Reichsgesetzes gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie vom 21. Oktober 1878. Im amtlichen Auftrage bearbeitet. Berlin. Karl Heymanns Verlag 1886. VII u. 111 S. — Die große Anzahl der seit dem Jahre 1878 verbotenen sozialdemokratischen Druckschriften und

Vereine hat es für die bei der Ausführung des Sozialistengesetzes beteiligten Gerichts- und Verwaltungsbehörden als ein dringendes Bedürfnis erscheinen lassen, eine übersichtliche Zusammenstellung der Verbote zur Verfügung zu haben. Das vorliegende Buch, welches sich für die ersten Jahre (1878—1882) nach dem Erlaß des Gesetzes an Dr. L. Brandts Verzeichnis (Karl Heymanns Verlag) anlehnt, für die letzten Jahre eine neue Sammlung veröffentlicht, entspricht dieser Anforderung durchaus. Es ist zugleich für den Sozialpolitiker von hohem Interesse, indem es einerseits über die Vielgestaltigkeit und die Verteilung der sozialdemokratischen Vereine in Deutschland Aufschlüsse gibt, anderseits ein schätzenswertes, bisher fehlendes Verzeichnis neuerer sozialdemokratischer Litteratur liefert. In der Einleitung ist eine statistische Zusammenstellung der Verbote enthalten, aus welcher folgendes von allgemeinem Interesse hier hervorgehoben sein mag: Verboten sind 792 nichtperiodische Druckschriften, 156 periodische (darunter betreffen jedoch 32 nur einzelne Nummern); 246 Vereine, von denen 71 auf Preußen und 70 auf Sachsen kommen. Wiederaufgehoben wurden 27 Verbote von Druckschriften und 4 von Vereinen; in 25 Fällen erfolgte die Wiederaufhebung durch Entscheidung der Reichs-Kommission. S. v. Waltershausen.

Flusser: Handbuch für österreichische Geschworne. Wien. Moritz Perles. 1887. VIII u. 240 S. — Die Arbeit, welche auf juristisch-wissenschaftlichen Wert keinen Anspruch macht, enthält eine volkstümliche Darstellung des Strafrechts und des Strafprozesses, soweit derselbe für Geschworne in Betracht kommt. Der Inhalt der Darstellung dürfte im allgemeinen zutreffend sein, jedenfalls können Laien sich manche wertvolle Belehrung aus dem Buche holen. Daß jeder unmittelbare Hinweis auf die Gesetze selbst fehlt — kein einziger Paragraph der Strafprozeßordnung oder des Strafgesetzbuches ist angeführt — ist selbst den Lesern gegegenüber, auf welche der Verfasser rechnet, nicht ganz richtig. Der Anhang enthält den Abdruck einiger strafrechtlichen Nebengesetze. Erläuternde Bemerkungen sind demselben nicht hinzugefügt. Ein Sachregister ist nicht beigegeben, wohl aber ein umfangreiches Inhaltsverzeichnis.

Neunundfünfzigster Jahresbericht der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft über das Vereinsjahr 1885/86. Im Selbstverlage der Gesellschaft. Düsseldorf. In Kommission von L. Voß & Cie. o. J. (1887). — Außer dem üblichen Jahresberichte und einigen geschäftlichen Verhandlungen, sowie den schon erwähnten (vgl. S. 103 f.) Verhandlungen über die Prostitution in Deutschland und ihre Bekämpfung, enthält der gedruckte Bericht noch einen Vortrag von Pastor Stursberg in Bonn: Dreizehn Jahre im Dienste der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft. Der Vortragende gibt darin eine Übersicht über die Aufgaben, welche die Gesellschaft in den Kreis ihrer Betrachtungen und Bemühungen hineingezogen hat, aus welcher ein gutes Bild der verständnisvollen und segensreichen Thätigkeit jener Gesellschaft gewonnen werden kann. Zum Schlusse weist Stursberg noch einmal auf die Notwendigkeit des Kampfes wider das jugendliche Verbrechertum und der Unschädlichmachung der unverbesserlichen Verbrecher hin. Als Richtschnur müsse gelten: Unerbittliche eiserne Strenge gegen den hartnäckigen Verbrecher, unermüdliche Barmherzigkeit gegen jeden, der sich retten lassen will.

Die Spezialkonferenzen haben wiederum eine Reihe sehr wichtiger Fragen behandelt. a. In der Konferenz der Strafanstaltsvorsteher und Beamten sprach Feistel über die kurzzeitigen Strafen und ihre Verbüßung in Gefängnissen. Er teilt einige sehr interessante Beispiele für die gänzlich unzureichende Bemessung der Strafen gegen Landstreicher, Dirnen und Bettler mit. Auf dieselben wirke die Haftstrafe gar nicht, am wenigsten, wenn sie in den zu diesem Zwecke ganz ungeeigneten kleinen Gefängnissen abgebüßt werde. Die Konferenz beschloß folgende Sätze anzunehmen: I. Die Konferenz bezweifelt die bessernde und abschreckende Einwirkung der bloßen Haftstrafe, erachtet vielmehr einen Ersatz derselben in den geeigneten Fällen, insbesondre gegen Bettler, Vagabunden und Prostituierte, durch Anwendung des strengen und mittleren Arrestes mit Entziehung der Arbeit, der warmen Kost, des Bettlagers für wünschenswert. Die Konferenz ersucht die Generalversammlung, demgemäß an entscheidender Stelle die entsprechenden Anträge zu stellen. — II. Die Konferenz hält grundsätzlich dafür, daß bei Abbüßung von Haftstrafen durch Landstreicher, Bettler und Dirnen in kleinen Gefängnissen schon wegen des Mangels stetiger Überwachung und regelmäßiger ausreichender Beschäftigung die Strafzwecke nur sehr unvollkommen erreicht werden können, sowie daß eine Reform des jetzigen Kantongefängnisses nötig ist." — b. Die Konferenz der Gefängnis- und Asyl-Geistlichen sprach sich auf ein Referat von Pastor Sierke hin dafür aus, daß die zwangsweise Teilnahme der Gefangenen an den Gottesdiensten beizubehalten und auch auf Untersuchungsgefangene auszudehnen sei. Wünschenswert wäre ferner eine möglichst rege freiwillige Beteiligung der Beamten an dem Gottesdienste. — c. In der gemeinsamen Konferenz der Beamten und Geistlichen sprach Direktor Schellmann (Brauweiler) über die Fürsorge für entlassene Prostituierte. Er wies auf die Häufigkeit des Rückfalls derselben hin, eine Thatsache, welche gleichwohl die Besserung noch keineswegs ausschließe. Allerdings sei es schwer für Dirnen, zu derselben zu gelangen, da sie erfahrungsgemäß nirgend einen Anhalt finden und zahllosen Verlockungen ausgesetzt seien. Auch die Polizeibehörden erschwerten die Besserung häufig, indem sie Arbeitgeber vor der Beschäftigung entlassener Dirnen warnten. Notwendig sei vor allem Errichtung von Mägdeherbergen und Vorasylen, sowie ein unerbittlicher Kampf gegen Zuhälter, Kuppler und Kupplerinnen. In demselben Sinne äußerte sich auch Gefängnisprediger Hainersdorff. Das Rettungswerk müsse schon im Gefängnisse beginnen, wo Isolierung der verhältnismäßig noch wenig Verdorbenen eine dringende Notwendigkeit sei. Die Rettung der Entlassenen werde durch die Polizeikontrolle wesentlich erschwert. Von derselben befreie nur eine feste Arbeitsstätte, und diese bekomme erfahrungsgemäß nur, wer von der Kontrolle los ist. Die Einrichtungen der Sittenpolizei bedürften wesentlich der Vervollkommnung, aber Hand in Hand damit müsse die Gewährung von Zufluchtsstätten, Vorasylen, Durchgangshäusern stehen. Er habe ein solches von 4 Betten in Elberfeld gründen können, dasselbe habe in 4 Jahren 130 Mädchen Aufnahme gewährt, von denen die Mehrzahl habe gerettet werden können. Auf Antrag von Stursberg beschloß die Konferenz einstimmig: „1. Zur Fürsorge für die entlassenen Prostituierten sind Zufluchtsstätten in größerer Anzahl nötig; 2. für Einrichtung

einer geeigneten Stellenvermittlung muß gesorgt werden; 3. der geschäftsführende Ausschuß der Gefängnisgesellschaft ist zu ersuchen, die Frage der Zulassung von Damen zur Vorfürsorge an den weiblichen Gefangenen und ihrer Aufgabe im Rahmen unserer Gefängnisse im künftigen Jahr besonders zur Verhandlung zu stellen." — In der Konferenz der Lehrer an den Gefängnissen wurde verhandelt über die Naturkunde (Referent Lehrer Lennermann) und die Poesie (Ref. Lehrer Nostiz) in der Strafanstaltsschule. — Aus den Beilagen sind als sehr bemerkenswerten Inhalts hervorzuheben die Auszüge aus den Berichten der Töchtergesellschaften und Hilfsvereine und der Agenten der Gesellschaft in Dortmund, Bochum und Koblenz, sowie endlich der Bericht über die Asyle in Rheinland und Westfalen (Magdalenenstift zu Kaiserswerth, Magdalenenasyl Bethesda bei Boppard, Männerasyl für entlassene Gefangene und Trinkerasyl in Lintorf, Männerasyl in Enger, Frauenasyl in Lippspringe). — In einem Anhange wird ein Verzeichnis der Themata gegeben, welche auf den Generalversammlungen der rheinisch-westfälischen Gefängnisgesellschaft und in den mit derselben verbundenen Spezialkonferenzen (seit 1855) behandelt worden sind.

Josef Erler: Gegen das Vagabondentum. Innsbruck. 1887. Wagner. — 26 S. Ein gut geschriebenes Büchlein, welches die Gebräuche und Sitten der Vagabonden schildert, die Gemeingefährlichkeit derselben ins rechte Licht stellt und sehr verständige Abhilfevorschläge bringt, so daß es in jeder Beziehung einen ausgedehnten Leserkreis verdient.

Sallis: Der tierische Magnetismus (Hypnotismus) und seine Genese. Ein Beitrag zur Aufklärung und Mahnung an die Sanitätsbehörden. (Darwinistische Schriften. Erste Folge. Bd. 16). Leipzig. Günther 1887. 108 S. — Ohne spezielles juristisches Interesse.

Sallis: Über hypnotische Suggestion, deren Wesen, deren klinische und strafrechtliche Bedeutung. Berlin u. Neuwied. 1887. Heusers Verlag. — 53 S. — Enthält nichts, was den Lesern dieser Zeitschrift neu sein könnte.

Obersteiner: Der Hypnotismus mit besonderer Berücksichtigung seiner klinischen und forensischen Bedeutung. (Klinische Zeit- und Streitfragen. Bd. I, Heft 2.) Wien. 1887. Breitenstein. — 79 S. Die Schrift enthält eine gute und vollständige Darstellung der bisher bekannt gewordenen hypnotischen Thatsachen. Die forensische Bedeutung derselben ist sehr kurz behandelt, hervorzuheben dürfte sein, daß Verfasser die Hervorrufung eines Abortus durch Suggestion für möglich hält.

Bleuler: Der Hypnotismus. 24 S. (Separatabdruck aus Jahrgang 1887 der Münchener medizinischen Wochenschrift.) — Enthält eine kurze, aber sehr gute und vollständige Übersicht über die in Betracht kommenden Erscheinungen. Auf die juristisch wichtigen Seiten dieser Dinge geht Verfasser nicht ein. Er bemerkt in dieser Beziehung nur: „Eines aber sollte recht bald gesetzlich geordnet werden, nämlich die Frage: wer darf hypnotisieren? Schädliche Folgen der Hypnosen kommen bei ungeschicktem Operieren vor, und verbrecherischer Mißbrauch beschäftigt jetzt schon die Gerichte dann und wann. Es darf also die therapeutische und namentlich die experimentelle Anwendung des Hypnotismus nur solchen Personen gestattet werden, welche die nötigen Garantieen

gegen jene Nachteile bieten können: zugleich muß genau bestimmt werden, unter was für Umständen hypnotisiert werden dürfe (wie viele und was für Zeugen sollen gegenwärtig sein? wann darf gegen den Willen des zu Behandelnden hypnotisiert werden? z. B. bei Geisteskranken)."

Von der bekannten Guttentagschen Sammlung von Gesetzesausgaben mit Anmerkungen und Sachregister sind neuerdings erschienen:

1. Preußische Gesetze.

Nr. 9. Die preußische Grundbuchgesetzgebung von Otto Fischer. 1887. 182 S.

Nr. 6. Die preußischen Ausführungsgesetze und Verordnungen zu Reichsjustizgesetzen von R. Sydow. Zweite, veränderte Auflage. 1887. XX u. 311 S. (vgl. oben S. 410.)

2. Reichsgesetze.

Nr. 27. Die Gesetzgebung, betreffend das Grundbesitzwesen im Deutschen Reich für Behörden, Ärzte, Apotheker und Gewerbetreibende von C. Goesch und S. Karsten. 1887. IV u. 233 S. (vgl. oben S. 417.)

Nr. 6. Reichs-Gewerbe-Ordnung mit den neuesten Ergänzungen und den für das Reich erlassenen Ausführungsbestimmungen von T. Ph. Berger. Achte Auflage. 1887. XVIII u. 272 S.

Dieselbe unterscheidet sich von den früheren Ausgaben im wesentlichen nur durch die Berücksichtigung der inzwischen geschehenen Änderungen der Gesetzgebung.

Nr. 15. Gerichtskostengesetz und Gebühren-Ordnung für Gerichtsvollzieher, nebst der Novelle vom 29. Juni 1881. Gebühren-Ordnung für Zeugen und Sachverständige von R. Sydow. Dritte vermehrte Auflage. 1887. V u. 122 S.

Die Vorzüge dieser kleinen Handausgaben sind bekannt genug, um eine Besprechung der einzelnen Bändchen, soweit dieselben nicht wesentlich Neues bringen, überflüssig erscheinen zu lassen.

Einführung in die Thätigkeit des Staatsanwalts von Hermann Stachow. Berlin. Puttkamer u. Mühlbrecht. 1888. 42 S. — Über den Zweck seines Buches sagt der Verfasser in der Vorrede: „Das vorliegende Heft verfolgt den Zweck, jüngeren, mit der Thätigkeit des Staatsanwalts nicht vertrauten Beamten einen Überblick über dieselbe zu gewähren und die Gesichtspunkte hervorzuheben, welche bei der Bearbeitung des Dezernats in Frage kommen. Er beabsichtigt weder, theoretisch zweifelhafte Fragen zu lösen, noch will er erfahrenen Beamten etwas Neues bieten. Daher ist eine wissenschaftliche Erörterung überall vermieden und der Stoff nur so weit verfolgt, als es die allgemeine Kenntnis des Geschäftsgangs erfordert . . . Die Abhandlung soll anderseits nicht die eigne wissenschaftliche Thätigkeit des Lernenden etwa durch Angabe der einzelnen Verfügungen beschränken oder den Gebrauch der Quellen und größeren Werke ersetzen; der Leser soll vielmehr durch den Hinweis darauf, für welche Punkte besondere Vorschriften gegeben sind, in die Lage versetzt werden, diese selbständig weiter zu verfolgen.

Der Inhalt des Buches entspricht dessen Äußerungen vollkommen, dasselbe kann angehenden Referendaren z. B. bestens empfohlen werden.

Gesetze und Verordnungen für die Polizeiverwaltug und Strafrechtspflege unter besonderer Berücksichtigung der
I. von dem Herrn Oberpräsidenten der Provinz Brandenburg, von dem Herrn Regierungspräsidenten und der Königlichen Regierung zu Potsdam (XXXVIII u. 783 S.)
II. von dem Herrn Oberpräsidenten der Provinz Ostpreußen, von dem Herrn Regierungspräsidenten und der Königlichen Regierung zu Gumbinnen (XXXI u. 679 S.)
III. von dem Herrn Oberpräsidenten der Provinz Ostpreußen, von dem Herrn Regierungspräsidenten und der Königlichen Regierung zu Königsberg i. Pr. (XXXI u. 671 S.)
erlassenen Polizeiverordnungen. Bearbeitet von Otto Held. Berlin. Karl Habel. 1887.

Die drei selbständigen Bände sind in völlig gleicher Weise angelegt, Sie umfassen in ihrer ersten Abteilung die für jede Polizeiverwaltung erforderlichen Gesetze und ministeriellen Verordnungen, Erkenntnisse u. s. w. und in ihrer zweiten Abteilung die jetzt gültigen Polizeiverordnungen, so daß die Polizeibehörden, Staatsanwälte und Richter darin ein ausreichendes, zugleich zuverlässiges und bequemes Hilfsmittel finden. Die Benutzung derselben wird namentlich erleichtert durch das Vorhandensein eines guten alphabetischen und eines vollständigen chronologischen Registers.

Das Gleiche gilt von dem nachstehenden, in demselben Verlage erschienenen Buche:

Gesetze und Verordungen für die Polizeiverwaltung und Strafrechtspflege unter besonderer Berücksichtigung der von dem Oberpräsidenten der Provinz Brandenburg, von dem Herrn Regierungspräsidenten und der Königlichen Regierung zu Frankfurt a. O. erlassenen Polizeiverordnungen. Bearbeitet von Held und Junge. 1887. XXXI u. 703 S.

Das Gefängniswesen in Bayern. Ein Hand- und Hilfsbuch für alle mit dem Gefängniswesen befaßten Stellen, Behörden und Personen von Wilhelm Henle. Nördlingen. Beck. 1887. XV u. 302 S. — Der Verfasser will den zahlreichen Stellen, Behörden, Beamten und Bediensteten, welche sich mit den Gerichtsgefängnissen irgend zu befassen haben, in möglichster Vollständigkeit eine Sammlung aller derjenigen Vorschriften bieten, welche gegenwärtig in Geltung sind, und will ferner durch erläuternde Bemerkungen die einzelnen Bestimmungen dem Verständnisse näher bringen. Die Sammlung des weit zerstreuten, oft bisher nicht einmal gedruckten Materials ist eine sehr verdienstliche Arbeit, die hinzugefügten Anmerkungen sind durchaus zweckentsprechend und erhöhen den Wert der Sammlung bedeutend. Bei der Bearbeitung ging der Verfasser, wie er in der Vorrede hervorhebt, von den Rechtsvorschriften aus, auf welchen jeder Strafvollzug in Bayern gründet, d. h. von den Reichs- und Landesgesetzen über die zulässigen Strafen und deren Vollzug. Sodann folgen die durch Landesgesetze, allerhöchste Verordnungen und ministeriellen Entschließungen gegebenen Bestimmungen, betreffend die Ausführung der Reichsgesetze, die Verwaltung der Gerichtsgefängnisse, die Dienst- und Hausordnung in denselben, die Be-

stimmungen über die Kosten des Strafvollzugs, die Anschaffung, Aufzeichnung und Abschreibung der Gefängnisgerätschaften, über die Anstellung und Qualifikation des Gefängnispersonals. Hieran reiht sich eine Darlegung der Grundsätze über die bauliche Aufsicht über die Gerichtsgefängnisse. In einem Anhange endlich ist eine Übersicht des Justizetats und eine Zusammenstellung der auf den Gefängnisdienst bezüglichen Strafandrohungen des Reichsstrafgesetzbuches mit kurzen Bemerkungen geboten. Ein ausführliches Inhaltsverzeichnis und ein sorgfältiges Sachregister erhöhen die Brauchbarkeit des für die Kenntnis des bayerischen Gefängniswesens thatsächlich unentbehrlichen Buches.

Der Raubmörder Anton Schimak. Ausführliche Schilderung seines Vorlebens und amtlicher Bericht über die Hauptverhandlungen gegen denselben vor dem Schwurgerichtshofe zu Neutitschein. Mit 8 Illustrationen und einer Karte. Neutitschein, Wien und Leipzig. Rainer Hosch. 1887. 128 S. — Aus der Darstellung dieses am 12. ff. August 1887 verhandelten Raubmordprozesses mag die bemerkenswerte Einzelheit hervorgehoben werden, daß der Thäter während seines letzten Aufenthaltes im Gefängnisse stenographische Aufzeichnungen betreffs der von ihm zunächst zu unternehmenden Verbrechen gemacht hatte, in denen die Chancen des Erfolges sorgfältig abgewogen waren. Einen Teil des Vorgenommenen hat er ausgeführt, andres wenigstens versucht, so daß diese Aufzeichnungen seine Überführung einigermaßen erleichterten.

Paul Lindau: Interessante Fälle. Kriminalprozesse aus neuester Zeit. Breslau. 1888. Schottlaender. — 298 S.

Es sind hier die Darstellungen der Prozesse über die Ermordung des Advokaten Bernays, gegen Graef, Marie Schneider, Hermann Günzel, welche Lindau in verschiedenen Jahrgängen von „Nord und Süd" gegeben hat, in Buchform noch einmal erschienen. Für den Kriminalisten ist diese Sammlung interessant und wertvoll, denn Lindau hat es vortrefflich verstanden, anregende Darstellung und Aktentreue miteinander zu verbinden und beweist einen bei einem Nichtjuristen geradezu überraschenden Scharfblick für das strafrechtlich Wesentliche der einzelnen Fälle.

Der Rechtsschutz der Geisteskranken auf Grundlage der Irrengesetzgebung in Europa und Nord-Amerika. Mit den inländischen Gesetzen, dann den ausländischen im Urtexte wie in Übersetzungen von Hermann Reuß. Leipzig. Roßberg. 1888. X u. 352 S.

Der Verfasser sucht das Bedürfnis eines Irrengesetzes nachzuweisen und legt selbst den Entwurf eines solchen vor, dem er eine ausführliche Begründung beigibt. Zuvor aber schildert er die gegenwärtige gesetzliche Irrenfürsorge in Belgien, im Deuschen Reiche und in einigen Einzelstaaten (Bayern, Bremen und Sachsen-Weimar), in Frankreich, Großbritannien, Holland, der Schweiz (Genf und Neufchâtel), Norwegen und Schweden, New-York, Italien. Auf seinen eignen Entwurf näher einzugehen, würde hier zu weit führen, hervorgehoben mag werden, daß derselbe ein Einführungsgesetz von 6 Artikeln und ein Gesetz von 72 Artikeln umfaßt. Letzteres zerfällt in folgende Abschnitte: 1) Allgemeine Bestimmungen (Art. 1 u. 2) — 2) Errichtung und Schließung der Anstalten (Art. 3—16) — 3) Aufnahme in die An-

stalt (Art. 17—30) — 3) Entlassung aus der Anstalt (Art. 31—40) 5) Irre in Familienpflege (Art. 41—44) 6) Die Aufsicht über die Anstalten und Geisteskranken (Art. 45—52) — 7) Rechtsfähigkeit der Geisteskranken (Art. 53—58) — 8) Rechtsmittel und Verfahren hierbei (Art. 59—62) — 9) Kosten und Gebühren (Art. 63—66) — 10) Strafbestimmungen (Art. 67—72). Die Grundsätze, von welchen er ausgeht, hat er selbst in folgende „Axiome" zusammengefaßt:

1) Irre sind Kranke.
2) Ihre Krankheit bedeutet aber mehr, nämlich im rechtlichen Sinne die Veränderung der Persönlichkeit.
3) Auch irre Verbrecher sind Kranke.
4) Zwischen irren Verbrechern und verbrecherischen Irren besteht (zumeist) nur ein formaler Unterschied.
5) Die Fürsorge für die Irren erfolgt im öffentlichen (nicht allein in deren privatem) Interesse.
6) Der Gegensatz von Rechts- und Irrenpflege liegt in den Begriffen Gerechtigkeit und Gemeingefährlichkeit einer-, Krankheit und Behandlung anderseits.
7) Die Aufnahmen müssen nach Thunlichkeit erleichtert werden.
8) Die Entlassungen bei Genesung sind möglichst bald zu vollziehen.
9) Der Arzt hat die Leitung und Verantwortlichkeit seines Dienstes in der Anstalt, die Behörde die Aufsicht und Handhabung des Gesetzes.
10) Irre erfordern eigens sachverständige Ärzte und gut geschulte Wärter.
11) Lucida intervalla werden für das Recht nicht mehr anerkannt.
12) Die Staatsgewalt durchdringt alle Pforten und Gelasse, wo sich Irre aufhalten.

Von den Bestimmungen des Gesetzentwurfes sind für das Strafrecht besonders wichtig:

Aus dem Einführungsgesetze. Art. 5: Soweit gegenwärtiges Gesetz keine abweichenden Bestimmungen enthält, wird dasselbe durch die Gewerbe-Ordnung, die Armen-, Heimat- und Krankengesetze, sowie das Strafgesetzbuch u. s. w. ergänzt.

Ferner aus dem Gesetze selbst. Art. 17, Abs. 2: Die Aufnahme können auch die Behörden anordnen. Hierin ist zuständig die untere Verwaltungs-Behörde, in deren Bezirk der Kranke seinen Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt hat oder betreten wird.

Art. 19: Werden Untersuchungsgefangene oder Verurteilte geisteskrank, so verfügt das mit der Sache befaßte Gericht, bezw. die Strafanstalts-verwaltung, nach Anhörung eines oder mehrerer Sachverständiger mittels Beschlusses die Aufnahme, welche unter Umständen auch in einer Privatanstalt erfolgen kann.

Art. 20: Wird ein Untersuchungsgefangener auf Grund des § 81 der Strafprozeßordnung in eine Anstalt zur Beobachtung gebracht, so ist nach Verfluß der sechswöchentlichen Frist — falls seine Verwahrung weiter nötig erscheint — das Verfahren nach diesem Gesetze einzuleiten.

Art. 23: Ein Nichtgeisteskranker darf zur Wart und Pflege weder in eine öffentliche noch private Anstalt verbracht oder darin verpflegt werden.

Die Aufbewahrung von Geisteskranken, welche nicht Untersuchungsgefangene oder Strafgefangene sind, in Gefängnissen ist — Notfälle ausgenommen — unzulässig.

Art. 36: In allen Fällen, in welchen aus der Entlassung eine Gefährdung fremder Personen oder fremden Eigentums oder der öffentlichen Ordnung und Sicherheit zu besorgen wäre, kann die Verwaltungsbehörde oder das Gericht die Aufhebung des Verwahrungsbeschlusses ablehnen.

Art. 39: Verbrecherische Irre, d. h. Geisteskranke, die notorisch Gefährdungen fremder Interessen befürchten lassen, sowie irre Verbrecher dürfen nur in besonderen Ausnahmefällen beurlaubt und entlassen werden.

Art. 67: Wer einen Geisteskranken der Behörde verheimlicht, oder die vorgeschriebene Anzeige unterläßt, wird mit Geld bis zu 150 Mark oder Haft bis sechs Wochen bestraft.

Art. 68: Wer einen Geisteskranken in bezug auf Wart und Pflege, Kost, Kleidung, Schutz, ärztliche Hilfe und Aufsicht verwahrlost, wird mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft. Bei mildernden Umständen kann auf Geldstrafe nicht unter 100 Mark erkannt werden.

Art. 69. Wer es unternimmt, eine Person, von der er weiß, daß sie nicht geisteskrank ist, als solche in eine Irrenanstalt zur Verwahrung zu bringen, wird mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft. Hat die Verwahrung über sechs Wochen gedauert, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter zwei Monaten ein.

Die gleiche Strafe trifft den Arzt, welcher zu einem solchen Zwecke ein unrichtiges Zeugnis oder Gutachten ausstellt.

Der Besitzer, Stellvertreter, Anstaltsarzt, welcher eine Person widerrechtlich aufnimmt oder zurückhält, wird mit Gefängnis nicht unter einem Monat bestraft; dabei muß die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung einer gleichen oder ähnlichen Stellung ausgesprochen werden.

Begeht der Stellvertreter im Einverständnis mit dem Besitzer oder dem Anstaltsarzt die in Absatz 1 bezeichnete Handlung, so sind beide straffällig.

Art. 70: Ein Besitzer, Stellvertreter oder Anstaltsarzt, welcher sich Mißhandlungen oder Quälereien gegen einen Geisteskranken, oder eine unverhältnismäßige Anwendung von Zwangsmitteln, insbesondre behufs Bestrafung, zu Schulden kommen läßt, wird mit Geld bis 2000 Mark, oder Gefängnis bis zu zwei Jahren bestraft.

Die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung einer gleichen oder ähnlichen Stellung kann ausgesprochen werden. Im Falle wiederholter Bestrafung hiewegen muß sie ausgesprochen werden.

Art. 71. Die Bestimmungen des Artikel 69, Absatz 3 und 4, dann Art. 70 und 71 finden auf Pfleger sinngemäße Anwendung.

Art. 72: Ein Wärter oder sonstiger Bediensteter, welcher eine der in Art. 70 bezeichneten Handlungen begeht, wird mit Geld bis 1000 Mark oder Gefängnis bis zu einem Jahre bestraft. Zugleich muß auf die Strafnebenfolge erkannt werden.

Als einschlägige Sätze der Reichsgesetzgebung führt Verfasser die §§ 133, 154, 174, 176, 221, 222, 234, 239, 247, 266, 271, 273, 277, 300, 331, 332, 339, 340, 347, 348, 349, 350, 357 St. G. B., sowie die §§ 20 ff.,

30, 45, 46, 49, 53, 54, 143, 144, 145, 147, 151, 155 der Gewerbeordnung an, jedoch ohne das Verhältnis seiner vorgeschlagenen Strafbestimmungen zu denen des R. St. G. B. zu untersuchen.

Als Materialien druckt er ab:

Die Gesetzesbestimmungen für Bayern und Bremen;

das sachsen-weimarische Gesetz vom 29. Mai 1847 über die Irren-Heil und Pflege-Anstalt zu Jena, sowie die Ausführungsverordnung zu demselben;

das belgische Gesetz vom 28. Dezember 1873 und 25. Januar 1874, sur le régime des aliénés nebst dem dazu ergangenen Règlement général et organique;

das französische Gesetz vom 30. Juni 1838, sur les aliénés samt der Ordonnance du 18 décembre 1839, relative aux établissements publics et privés consacrés aux aliénés, sowie des Projet du loi sur les aliénés in der Fassung der Senatskommission;

das holländische Gesetz zur Regelung der Staatsaufsicht über Geisteskranke vom 27. April 1884 (mit Übersetzung);

das Genfer Gesetz vom 5. Februar 1838, sur le placement et la surveillance des aliénés, nebst dem am 7. April 1838 dazu ergangenen Reglement;

das Neuenburger Gesetz vom 30. Mai 1879, sur le placement des aliénés;

das schwedische Gesetz vom 2. November 1883, betreff. Geisteskranke (mit Übersetzung);

das norwegische Gesetz vom 17. August 1880 über die Behandlung und Verpflegung der Geisteskranken (mit Übersetzung), nebst der dazu ergangenen Instruktion für die Kontrollkommission (in Übersetzung);

das New-Yorker Insane law (im Auszug);

den italienischen Gesetzentwurf von 1884 (mit Übersetzung).

Außerdem hat er über den Inhalt dieser Gesetze eine synoptische Tabelle zusammengestellt. Den Schluß bildet ein, übrigens nicht vollständiges, Litteraturverzeichnis.

Klinisches Lehrbuch der Geisteskrankheiten und der Psychoneurosen. Ein Handbuch für Ärzte und Studierende von Dr. H. George Savage. Deutsche autorisierte Ausgabe, bearbeitet und durch Zusätze erweitert von Dr. med. Adolf Knecht. Leipzig. Arnoldi. 1887. XIV u. 591 S.

Das Buch des langjährigen Direktors des Bethlen Hospital, der eines wohlbegründeten Ansehens seiner Fachgenossen genießt, hat Knecht, ein Mann von ebenfalls hinlänglich bekannter wissenschaftlicher Bedeutung, ins Deutsche übersetzt, „weil es sich nach Anordnung des Stoffes, wie auch Form der Darstellung, so wesentlich von den neueren deutschen Lehrbüchern der Psychiatrie unterscheidet, daß es einem weiteren Kreise deutscher Ärzte zugänglich gemacht zu werden verdient, um so mehr, als es unsre psychiatrische Litteratur nach mehr als einer Richtung hin ergänzt." Gerade seiner Form wegen kann es auch den Juristen bestens empfohlen werden, die es in angenehmer und leicht verständlicher Weise mit den wichtigsten Thatsachen der Psychiatrie bekannt macht. Es ist freilich nicht mit besondrer Rücksicht auf die Bedürfnisse des Juristen

geschrieben, aber selbstverständlich ist der Zusammenhang zwischen Verbrechen und Wahnsinn wiederholt betont, und selbstverständlich sind die Formen, welche für das Strafrecht thatsächlich die größte Bedeutung haben, z. B. das moralische Irrsein, sowie die Frage der Zurechnungsfähigkeit sorgfältig behandelt.

Gegen das Assessorexamen. Von einem praktischen Juristen. 5. Aufl. Spandau—Berlin. Hermann Oesterwitz. 15 S. — Der Verfasser geht davon aus, daß die Zeugnisse derjenigen Personen, „welche mit der praktischen Ausbildung des Referendars während der Vorbereitungszeit betraut sind und reichliche Gelegenheit gehabt haben, ihn dienstlich wie außerdienstlich kennen zu lernen, eine bessere Grundlage für seine Befähigung bilden, als die große Prüfung." Er verlangt daher den Wegfall des Assessorexamens. Die Ernennung zum Assessor soll vielmehr abhängig gemacht werden von dem Vorschlage des betreffenden Oberlandesgerichtspräsidenten. Dieser Vorschlag würde wieder bedingt sein durch die dem Referendar in den einzelnen Stationen seines Vorbereitungsdienstes erteilten Zeugnisse, bezw. durch die eigne Wissenschaft des Präsidenten. v. Liszt.

Emilio Brusa. Sul nuovo positivismo nella giustizia penale. Riflessioni di un criticista che preferirebbe il vecchio. Torino. Unione tipografico-editrice 1887. LXVII u. 323.

Noch immer dauert der Kampf der kriminalistischen Schulen Italiens mit ungeschwächter Kraft fort. Nach Lucchini, über dessen Semplicisti Z VI 700 kurz berichtet worden ist, hat nun auch Brusa in einem umfangreichen und gedankentiefen Werke die kritische Sonde an die Ausführungen und Forderungen der „Positivisten" gelegt. Die moderne Philosophie in allen ihren Richtungen, die der Verfasser mit gleicher Sicherheit beherrscht, muß die Waffen hergeben, mit welchen die Gegner, Garofalo (Criminologia) an der Spitze, bekämpft werden. Den Ausgangspunkt der Auseinandersetzungen bildet die Willensfreiheit. Von hier aus werden die wichtigsten Fragen zuerst des Strafprozeßrechts, dann des Strafrechts, berührt und die herrschenden Ansichten auf allen Punkten gegen die Angriffe der Gegner verteidigt. Die deutsche Wissenschaft wird Brusas Ausführungen mit großem Interesse folgen. Der Berichterstatter freilich kann denselben fast nirgends zustimmen. Eine Auseinandersetzung an dieser Stelle ist unmöglich. Bei andrer Gelegenheit wird sie um so mehr erfolgen müssen, als Lombroso in der 3. Auflage seines uomo delinquente (deutsche Übersetzung von Fränkel) mich schlankweg an der Spitze derjenigen nennt, die er als Anhänger der von ihm vertretenen Richtung betrachtet. Aber ehe ich daran gehen kann, mir das Recht meines eigenen Standpunktes nach beiden Seiten zu wahren, sei mir meinem verehrten Freunde Brusa gegenüber eine Bemerkung verstattet. Er nennt sich einen Kritizisten aus der Schule von Kant und Renouvier. Die Ansichten des letztren sind mir nicht bekannt. Schüler Kants aber ist Brusa sicherlich nicht. Kant hat wohl schärfer als irgend jemand die Unfreiheit des empirischen Willens betont und die Willensfreiheit in das Gebiet des transscendentalen Charakters verlegt. Das Mißverständnis Kants, dessen sich Binding und andre schuldig gemacht haben, ist seither zur Genüge nachgewiesen worden. Den intelligiblen Charakter wird wohl auch

Brusa nicht bestrafen wollen. Damit fällt aber die gesamte Grundlage seiner Beweisführung. Auch in allen Einzelheiten dürfte meines Erachtens mir mit Lucchini die Verständigung leichter möglich werden als mit Brusa. Freilich würde jeder derartige Versuch voraussetzen, daß meine Ansichten und Behauptungen mit denjenigen der nouva scuola nicht ohne weiteres zusammengeworfen werden. Für die von Garraud in Frankreich, von Hamel in den Niederlanden, Prins in Belgien, von mir und andern aufgestellten Reform-Forderungen glauben wir den Anspruch auf selbständige Beachtung erheben zu dürfen. Wie aber auch die Würfel des Kampfes fallen mögen, Brusas Buch wird jedenfalls eine hervorragende Stelle in der Geschichte der auf- und abflutenden Bewegung sich behaupten. Und damit sei es der Aufmerksamkeit der Leser unsrer „Zeitschrift" wärmstens empfohlen. v. Liszt.

Guilio Crivellari. Dei reati contro la proprietà. Trattato teorico-pratico. Torino. Unione typografico-editrice. 1887. XVI und 710 S.

Der Verfasser, Oberstaatsanwalts-Stellvertreter bei dem Appellgericht zu Turin, hat mit diesem Buche zu seinem 1885 und 1886 erschienenen zweibändigen Werke Dei reati contro la vita e la integrità personale eine Fortsetzung geliefert, welche bei den italienischen Praktikern großen Beifall finden, aber auch von den außeritalienischen Kriminalisten mit Nutzen gelesen werden wird. Je mehr von den italienischen Vertretern der Strafrechtswissenschaft der besondre Teil des Strafrechts, dieser unerschöpfliche Jungbrunnen der allgemeinen Lehren, vernachlässigt wird (Carraras Bemühungen haben wenig Nachfolger gefunden), desto größere Anerkennung verdient es, daß ein Praktiker dem Bedürfnisse der Rechtspflege nach zusammenfassender Darstellung des von ihr zu beherrschenden Stoffes Genüge zu leisten sich bemüht. Der Verfasser sucht bei jedem Delikte die Ergebnisse der Wissenschaft und die Urteilssprüche der Gerichte für die Auslegung des geltenden Rechts fruchtbar zu machen; damit werden geschichtliche Rückblicke sowie Hinweise auf die außerdeutsche Gesetzgebung und die Bestimmungen der italienischen Entwürfe verbunden. So teilt er, um ein Beispiel zu erwähnen, die Begriffsbestimmungen des Diebstahls mit, welche sich in den Rechtsbüchern von Frankreich, Belgien, Genf, Österreich, Spanien, Zürich, Deutschland, Tessin, Holland und Ungarn finden. Das System (gegen welches sich manche Einwendungen erheben ließen) ist folgendes:

I. Buch. Verbrechen bloß gegen das bewegliche Vermögen

1. Teil. Der eigentliche Diebstahl.

1. Titel. Diebstahl ohne Gewalt und Drohung gegen die Person (einfacher und schwerer Diebstahl in sehr ausführlicher Darstellung auf 360 Seiten).

2. Titel. Diebstahl mit Gewalt oder Drohung gegen die Person. 1. Gewaltsamer Diebstahl. 2. Erpressung. 3. Ricatto (Menschenraub, um die Lösungssumme zu gewinnen) und Raub.

2. Teil. Der uneigentliche Diebstahl (furto improprio). 1. Betrug und Übervorteilung Minderjähriger, sowie Wucher (scrocchio). 2. Veruntreuung. 3. Verwandte Fälle: Betrügliche Ausfüllung eines Blanketts, Unterschlagung einer gefundenen Sache, Aneignung eines Schatzes, Unterdrückung einer Beweisurkunde.

3. Teil. Allgemeine Bestimmungen über die hierher gehörigen Delikte. 1. Hehlerei. 2. Ausschluß und Beschränkung der Verfolgung wegen Verwandtschaft zwischen dem Thäter und dem Verletzten.

II. Buch. Verbrechen bloß gegen das unbewegliche Vermögen oder gegen bewegliches und unbewegliches Vermögen.

1. Titel. Verbrechen bloß gegen das unbewegliche Vermögen aus Gewinnsucht: die Besitzanmaßung (usurpazione). 1. Grenzverrückung. 2. Ableitung von Wasser. 3. Besitzstörung.

2. Titel. Verbrechen gegen das bewegliche und unbewegliche Vermögen aus Rachsucht: Sachbeschädigung.

Ein Paragraphenverzeichnis und ein ausführliches Sachregister erhöhen die Brauchbarkeit des Buches. v. Liszt.

**Bernardino Alimeno. La premeditazione in rapporto alla psicologia, al diritto, alla legislazione comparata.** Con diagrammi. Fratelli Bocca. Editori. Torino. 1887. XV u. 286 S.

Unter sorgfältigster Berücksichtigung der europäischen und außereuropäischen Gesetzgebung, sowie der einschlagenden juristischen und der naturwissenschaftlichen sowie philosophischen Litteratur untersucht der vielseitig belesene Verfasser Begriff und Bedeutung der „Premeditation" für die Unterscheidung innerhalb der Tötungsfälle sowie für den allgemeinen Teil des Strafrechts. Die Ergebnisse, zu welchen er gelangt, sind in Kürze die folgenden: Das erste und ausschlaggebende Unterscheidungsmerkmal innerhalb der strafbaren Tötungen ist die Beschaffenheit des Motivs zur That. Vorausgesetzt aber, daß zwei Tötungen durch dasselbe Motiv hervorgerufen worden sind, verlangt die „Premeditation" Beachtung. Der Verfasser erblickt ihr Wesen in einer bestimmten Beschaffenheit des Willens. Nur ein kalter und ruhiger Wille (una volontà calma e fredda) steht in Frage, nicht ein solcher, der vom Sturme der Leidenschaft fortgerissen wird. Innerhalb der kalten und ruhigen Willensbestimmung aber unterscheidet der Verfasser nach eingehenden psychologischen Untersuchungen, welche auch Meisterwerke der Dichtkunst nicht unberücksichtigt lassen, zwei Abstufungen, je nachdem die Ausführung dem Entschlusse unmittelbar folgt, oder aber zwischen beiden ein längerer Zeitraum liegt. Im letztern Falle liegt Premeditation vor. Sie verlangt strengere Bestrafung; denn der premeditierten Handlung geht eine Reihe von seelischen Zuständen voraus, und sie erscheint demnach in höherm Maße wie die nicht premeditierte Handlung als Ausfluß des Charakters des Handelnden. Weite und abstufbare Strafrahmen müßten die Möglichkeit gewähren, den Eigentümlichkeiten des Einzelfalles gerecht zu werden. — Die Arbeit verdient insbesondre wegen des vom Verfasser beigebrachten rechtsvergleichenden Materials Beachtung. Seine Auffassung der Premeditation (deren begriffliche Bestimmung im Gesetze selbst der Verfasser übrigens mit Recht widerrät) dürfte im wesentlichen mit der von mir (Lehrbuch 3. Aufl. § 27 Note 2) und andern vertretenen Ansicht über den Begriff der Überlegung übereinstimmen. v. Liszt.

---

9.

## Errichtung eines kriminalistischen Seminars in Marburg.

Mit dem 1. April 1888 tritt in Marburg ein besondres kriminalistisches Seminar ins Leben. Die bisher in dem „juristischen Seminar" gehaltenen theoretischen und praktischen Übungen auf den Gebieten der Strafrechtswissenschaft werden von da ab von Professor v. Liszt in besondern, ausschließlich diesem Zwecke gewidmeten Arbeitsräumen, die in der Privatwohnung desselben eingerichtet sind, geleitet werden.

10.

## Personalnachrichten.

Professor von Kries hat eine Berufung nach Kiel angenommen. — Unsre Wissenschaft hat den Verlust zweier bedeutender Vertreter zu beklagen. Am 15. Januar starb zu Pisa Professor Carrara, der Senior der italienischen Kriminalisten; zur selben Zeit zu Athen N. Saripolos, ehemaliger Professor daselbst, Mitarbeiter unsrer Zeitschrift (Z. V 752).

1.

# Die Arbeiten des internationalen Kongresses für Gefängniswesen in Rom, 1885.

Von Dr. Paul Köhne, Gerichts-Assessor.

Ein kurzer Bericht über die Bedeutung des römischen Kongresses, den Gang seiner Verhandlungen und den Wortlaut der gefaßten Beschlüsse aus der Feder eines seiner bedeutendsten Mitglieder, des Prof. Goos aus Kopenhagen, befindet sich schon im sechsten Bande dieser Zeitschrift S. 605 ff. Nunmehr sind die Akten des Kongresses erschienen[1]), und es ist somit die Möglichkeit einer ausführlichen Würdigung seiner Arbeiten gegeben. Den Lesern ist aus dem erwähnten Bericht bereits bekannt, daß der Kongreß sich nicht auf die Erörterung von Problemen des Gefängniswesens beschränkt, sondern die gesamte Strafrechtswissenschaft in den Kreis seiner Beratungen gezogen, mithin objektiv ein dieser Zeitschrift adäquates Programm gehabt hat. Es dürfte daher von Interesse sein, eine genauere Darstellung der Kongreßarbeiten zu geben, ihren Wert unter Vergleichung verschiedener Gesetzgebungen, und ihre Verwendbarkeit für Deutschland zu prüfen. Wird es auch unmöglich sein, sämtliche auf dem Kongresse verhandelten Fragen einer eingehenden Besprechung zu unterziehen, so sollen doch die wesentlicheren in aufeinanderfolgenden Heften dieser Zeitschrift Berücksichtigung finden.

## I.

## Die Stellung der Ehrenstrafen im modernen Strafmittelsystem[2]).

Dem Kongresse lag die Frage vor: L'interdiction à temps de certains droits civils ou politiques est-elle compatible

[1]) Actes du Congrès pénitentiaire international de Rome. Novembre 1885. Publié par les soins du Comité exécutif. Tome I. Rome 1887. Tome II. Rome 1888.

[2]) Vgl. a. a. O. Bd. I. S. 61—97. 576—578. 745.

avec un système pénitentiaire réformateur? Die Frage ist von der internationalen Gefängniskommission gestellt und hat nach den von ihrem Bureau ausgearbeiteten Motiven den Zweck „de mettre la législation pénale en harmonie avec le but que se propose l'éducation pénitentiaire“. Es sollte erörtert werden, wann die vollständige Rehabilitation des Verurteilten möglich, und ob der Zeitpunkt der Rehabilitation vom Richter im voraus zu bestimmen oder von dem Verhalten des Verurteilten während der Zeit der vorläufigen Entlassung abhängig zu machen sei[3]).

Dem Kongreß wurden zwei Gutachten über das gedachte Problem erstattet, das eine von László (Pest), das andre von Pols (Utrecht).

László führt aus, daß die Frage so, wie sie gestellt sei, eigentlich verneint werden müsse, da durch die Aberkennung bürgerlicher Rechte eine Besserung der Delinquenten regelmäßig nicht erzielt werden könne, die Wirkung einer solchen Aberkennung auch meist im voraus gar nicht bestimmbar sei; wenn nichtsdestoweniger fast alle Gesetzgebungen Ehrenstrafen in ihr System aufgenommen haben, so sei dies infolge einer unabweisbaren Forderung des öffentlichen Rechtsbewußtseins geschehen. Solche Strafen dürften jedoch nicht für jedes schwere Verbrechen, sondern nur dann verhängt werden, wenn ein Mißbrauch der aberkannten Rechte zu befürchten resp. auf einen ehrenwerten Gebrauch derselben nicht mehr zu rechnen sei. Die Aberkennung müsse auch auf das Gebiet des öffentlichen Rechts beschränkt, von dem des privaten ausgeschlossen bleiben. Die Dauer, für welche der Verurteilte der aberkannten Rechte entkleidet sein solle, sei im Urteil festzusetzen. László faßt seine Ansicht dahin zusammen, daß die zeitige Aberkennung bürgerlicher und politischer Rechte als Nebenstrafe mit dem Besserungszweck nicht gerade unvereinbar, aber anderseits ein unzweifelhaftes Postulat der öffentlichen Moral sei.

Der zweite Gutachter, Pols, ist der Ansicht, daß die Aberkennung an sich dem Besserungszweck nicht diene, er weist auch darauf als einen Mangel hin, daß sie häufig von schweren Staatslasten (z. B. der Militärpflicht) befreie; dennoch hält er Ehrenstrafen für unabweisbar. Nur dürften sie nicht lediglich aus dem Gesichts-

---

[3]) Vgl. Bulletin de la Commission pénitentiaire international. Rome et Neuchâtel. Janvier 1883 No. 2 S. 80 f.

punkt der Repression, sondern zugleich aus demjenigen der Prävention im öffentlichen Interesse verhängt werden. Pols kommt zu dem Schlusse, daß die Aberkennung mit einem auf Besserung gerichteten Strafsystem vereinbar sei unter der Bedingung, daß sie nur den Charakter einer Nebenstrafe habe, nur dann in Anwendung komme, wenn ein Mißbrauch der aberkannten Rechte zu befürchten und, sofern nicht die Hauptstrafe eine lebenslängliche ist, nur auf bestimmte Zeit verhängt werde.

Bei der Diskussion der Frage in der ersten Sektion behauptete ein Redner die absolute Unvereinbarkeit der Aberkennung bürgerlicher Rechte mit einem auf Besserung zielenden Strafsystem. Es war dies der Vertreter der allgemeinen Gefängnisgesellschaft der Vereinigten Staaten von Nordamerika, Herr Milligan. Sonst herrschte über die Notwendigkeit von Ehrenstrafen völlige Übereinstimmung. Allerdings aus verschiedenen Gesichtspunkten; während einige Redner dieselben für an sich vorzügliche Strafen hielten, bezeichneten andre sie als im öffentlichen Interesse gebotene notwendige Übel, welche nicht geeignet seien, eine moralische Regeneration des Verbrechers zu bewirken.

Noch größere Meinungsverschiedenheiten bestanden über die Frage, ob die Aberkennung bürgerlicher und politischer Rechte nur als Neben- oder auch als Hauptstrafe zuzulassen sei. Während beide Referenten sich, wie schon erwähnt, für die erste Alternative erklärt hatten, war die Majorität der Redner, unter ihnen auch v. Holtzendorff, entgegengesetzter Ansicht. Es wurde behauptet, daß die Aberkennung alle Eigenschaften besitze, welche man von einer prinzipiell, unter Umständen mit Ausschluß jeder andern zu verhängenden Strafe beanspruchen könne. Holtzendorff erwähnte beispielsweise, daß Entziehung des Seemannspatentes eine geeignete Strafe für den Schiffer bilde, der Havarie herbeigeführt hat, daß Eisenbahnbeamte für Versehen im Beruf durch die Aberkennung des Rechts zur ferneren Ausübung desselben oft genügend bestraft würden.

Eine lebhafte Diskussion entspann sich sodann über die Frage, ob die Aberkennung der Ehrenrechte, abgesehen von dem Fall einer lebenslänglichen Freiheitsstrafe, lebenslänglich oder nur auf Zeit geschehen dürfe. Während erstres aus dem Gesichtspunkt des öffentlichen Interesses vertreten wurde, welches nicht zulasse, daß Zuchthäusler die höchsten politischen Ehrenrechte ausübten, wurde für letztres auf das Ziel der Besserung des Delinquenten und auf den

sühnenden Charakter der Strafe hingewiesen. Diese Ansicht, welche auch von den Referenten vertreten war, behielt die Majorität, und die Sektion einigte sich auf folgende, von der Generalversammlung angenommene Resolution: La peine de l'interdiction est compatible avec un système pénitentiaire réformateur, à condition qu'elle ne soit appliquée que quand le fait spécial qui entraîne la condamnation justifie la crainte d'un abus du droit, au préjudice soit d'intérêts publics, soit d'intérêts privés légitimes, et ne soit infligée que pour un temps déterminé, hors le cas où la peine principale est perpétuelle.

Die Frage, auf welche vorstehende Resolution die Antwort bildet, ist nicht ganz glücklich gefaßt. Zunächst erweckt sie den Anschein, als sei unbestritten der Besserungszweck der vornehmlichste unter den Strafzwecken. Dieser Eindruck wird noch verstärkt durch die zur Rechtfertigung der Fragestellung von der internationalen Kommission mitgeteilte Motivierung, daß es sich darum handle, die Strafgesetzgebung mit den Zielen, welche sich die Gefängniserziehung setze, in Übereinstimmung zu bringen. So sehr nun auch im übrigen die Ansichten über Zweck und Grund der Strafe auseinandergehen, so wird doch kaum bestritten werden können, daß die Gefängniserziehung und deren Erleichterung nicht für die Gestaltung der Strafmittel als allein oder auch nur in erster Reihe maßgeblich erachtet werden kann. Es ist ja selbstverständlich, daß der Besserungszweck von hervorragender Wichtigkeit ist, und daß eine Strafe, welche diesen Zweck vereitelt, nur zulässig erscheint, wenn sie aus andern dringenden Gründen des Staatswohls geboten ist; allein völlig ausgeschlossen ist eine mit dem Besserungszweck unvereinbare Strafe nicht; die Todesstrafe ist hierfür das naheliegendste Beispiel.

Eine weitere ungerechtfertigte Beschränkung der dem Kongresse unterbreiteten Frage liegt in den Worten „à temps". Der Kongreß hat aber bei den Diskussionen die ihm hierdurch gesetzten Schranken fortwährend übersprungen und, wie bereits erwähnt, ausführlich auch die Frage erwogen, ob die Aberkennung von Ehrenrechten auf Lebenszeit statthaft erscheine.

In einem andern Punkte ist die französische Terminologie des Kongresses der deutschen vorzuziehen, nämlich insofern, als sie von einer interdiction de droits civils ou politiques dort spricht, wo wir das Wort „Ehrenstrafen" gebrauchen.

Zur Rechtfertigung des vorstehenden Satzes bedarf es einer kurzen Erörterung über das Wesen der Ehre im allgemeinen und der bürgerlichen Ehre insbesondre[4]).

Unter Ehre verstehen wir die Summe derjenigen Eigenschaften, welche nach den herrschenden Sittlichkeitsbegriffen das Attribut eines tüchtigen, dem Gemeinwesen förderlichen Menschen sind. Das Bewußtsein, diese Eigenschaften zu besitzen, der Wunsch, sie zu hüten, auszubilden und anerkannt zu wissen, ist das Ehrgefühl eines Menschen. Das Ehrgefühl ist somit eine Erscheinungsform des Selbstgefühls und Selbstbewußtseins[5]). Wie aber letztres nur möglich ist durch eine bewußte oder unbewußte Vergleichung der eignen mit fremden Persönlichkeiten, so erhebt sich das Ehrgefühl über die Selbstehre hinaus zu dem Wunsche, dem Streben, ja unter Umständen dem Lebensbedürfnis, von andern dem eignen Werte entsprechend anerkannt und geschätzt zu werden. Neben die Selbstehre als einen rein innerlichen Vorgang tritt die äußere Ehre, welche dem Geehrten von seiten seiner Nebenmenschen zu teil wird. Diese äußere Ehre ist in gewissen Grenzen für den Ehrliebenden eine Notwendigkeit, weil er kein isoliertes Geschöpf ist, sondern als *Ζῶον πολιτικόν* den besten Teil seiner Kraft und seines Wesens aus der Gemeinschaft mit andern zieht. Da nun die Gesamtheit der Individuen nicht eine einzelne Gemeinschaft bildet, sondern mannigfaltig gegliedert ist, da jeder Mensch der Mittelpunkt einer Reihe konzentrischer Kreise ist, welche, ausgehend von der Familie, zum Stande, zur Gesellschaft, zum Staat und endlich zur Menschheit führen, so hat auch die Ehre mannigfaltige Formen als Familienehre, Standesehre, bürgerliche Ehre und Menschenehre. Und in allen diesen Formen bewahrt sie ihre beiden Seiten, die subjektive und objektive. Als Selbstehre verlangt sie das innerliche Bewußtsein, den Ansprüchen, welche an ihren Träger in jeder Gemeinschaft gestellt werden, nach der sittlichen Seite hin zu genügen, als äußere Ehre verlangt sie

---

[4]) Vgl. Lazarus „Das Leben der Seele in Monographien über seine Erscheinungen und Gesetze.“ 2. Aufl. Bd. 1, S. 127—228; Marezoll „Die bürgerliche Ehre.“ Gießen 1824; Röllner „Das Verhältnis der Strafgesetzgebung zur Ehre der Staatsbürger.“ Frankfurt a. M. 1846; Wahlberg „Die Ehrenfolgen der strafgerichtlichen Verurteilung. Ein Beitrag zur Reform des Strafensystems.“ Wien 1864. Insbes. S. 36 ff.; Rethwisch „Über den Wert der Ehrenstrafen.“ Berlin 1876, u. s. w.

[5]) Vgl. Lazarus a. a. O. S. 131.

Anerkenntnis dieser sittlichen Tüchtigkeit ihres Trägers seitens der andern Gemeinschaftsglieder.

Aus vorstehendem ergibt sich der Begriff der bürgerlichen Ehre.

Die bürgerliche Ehre, subjektiv betrachtet, ist der Inbegriff derjenigen Eigenschaften, welche die Pflichterfüllung des Menschen in seiner spezifischen Stellung als Staatsbürger voraussetzen. Die Anerkennung dieser Eigenschaften seitens des Staates bildet die bürgerliche Ehre im objektiven Sinne. Das Vorhandensein der bürgerlichen Ehre wird bei jedem Menschen vorausgesetzt, bis das Gegenteil in gerichtlicher Verhandlung erwiesen ist. Nicht jeder Verstoß gegen die Vorschriften des Staates, nicht jede Verletzung der diesem gegenüber gebotenen Pflichten, mag sie auch die gesellschaftliche Wertschätzung des Fehlenden beeinträchtigen, raubt diesem schon die bürgerliche Ehre, setzt ihn so weit in den Augen der Staatsordnung herab, daß eine Scheidelinie zwischen ihm und den andern Bürgern gezogen wird.

Wem die bürgerliche Ehre abgesprochen ist, der geht damit gewisser Rechte verlustig, welche an deren Besitz geknüpft sind. Welche Rechte dies im einzelnen sind, kann nicht theoretisch, sondern nur auf Grund einer speziellen Gesetzgebung beantwortet werden. Der Begriff der bürgerlichen Ehrenrechte ist positiven Rechtes.

Neben der pönalen Rechtsminderung kann der Verlust der bürgerlichen Ehre auch durch beschämende Strafen zum Ausdruck gebracht werden. Diese nahmen in den früheren Strafgesetzgebungen einen überaus breiten Raum ein, sind aber mehr und mehr zurückgedrängt und jetzt fast verschwunden. Die öffentliche Urteilspublikation in Fällen, wo sie durch das Interesse des Verletzten nicht geboten ist, ist so ziemlich ihr letzter Überrest[6]).

Das römische Recht, ebenso wie das altdeutsche, kannten eine pönale Aberkennung aller derjenigen Rechte, welche aus der Zugehörigkeit des einzelnen zu einem staatlichen Gemeinwesen folgen, erstres in der capitis deminutio maxima, letztres in der Friedlosigkeit. In beiden Rechten gab es dann mannigfaltige Abstufungen pönaler Rechtsminderung auf dem Gebiete des öffentlichen sowie des privaten Rechts.

Die Entziehung aller Rechtsfähigkeit kommt im Strafrecht mo-

---

[6]) Über eine andre beschämende Strafe des französischen Rechts vgl. unten S. 452.

derner Völker nicht mehr vor; Beschränkungen sind immer vereinzelter geworden. Nach der Reichsgesetzgebung (R. St. G. B. §§ 33 bis 35) begreifen die bürgerlichen Ehrenrechte das Recht:

1. die Landeskokarde zu tragen;
2. in das deutsche Heer oder die kaiserliche Marine einzutreten;
3. öffentliche Ämter, Würden, Titel, Orden und Ehrenzeichen zu erlangen und zu führen;
4. in öffentlichen Angelegenheiten zu stimmen, zu wählen oder gewählt zu werden oder politische Rechte auszuüben;
5. Zeuge bei Aufnahme von Urkunden zu sein;
6. Vormund, Nebenvormund, Kurator, gerichtlicher Beistand oder Mitglied eines Familienrats zu sein, es sei denn, daß es sich um Verwandte absteigender Linie handle und die obervormundschaftliche Behörde oder der Familienrat die Genehmigung erteile.

Die bürgerliche Ehre wird nur durch eine Entziehung der gedachten Rechte im Strafverfahren berührt.

Sie wird vernichtet, sofern die sämtlichen vorstehend erwähnten Rechte, die bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt aberkannt werden. Sie wird gemindert durch jede Verurteilung zu Zuchthausstrafe, da solche die dauernde Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter und zum Dienst im Heer und in der Marine von Rechts wegen zur Folge hat, sodann wenn neben einer Gefängnisstrafe auf zeitweise Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter richterlicherseits erkannt ist, oder wenn neben der Festungshaft der Verlust bekleideter öffentlicher Ämter und der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte ausgesprochen wird (§§ 31, 35, 81, 83, 84, 87—91, 94—95 St. G. B.).

Durch strafgerichtliche Verurteilung können aber noch andre Rechtsminderungen herbeigeführt werden, welche nach der deutschen, und auch logisch gerechtfertigten Terminologie als Minderung von Ehrenrechten nicht zu betrachten sind und dennoch ihre Quelle in der staatsbürgerlichen Natur des Menschen haben. Dahin gehört z. B. die Untersagung der Ausübung gewisser Gewerbe. Diese Rechtsminderungen zerfallen in 3 Gruppen, von welchen nur eine pönaler Natur ist. Die erste Gruppe wird gebildet von Konzessionsentziehungen, Pensionsentziehungen, disziplinaren Ahndungen, soweit solche im Gefolge von Kriminalstrafen eintreten. Diese sind Konsequenzen der lex contractus, auf Grund deren

das Amt, die Pension, die Gewerberechtigung erteilt ist und liegen dem Strafrecht völlig fern[7]). In die zweite Gruppe gehören die Rechtsverwirkungen d. h. Schmälerungen, welche nicht einen Strafzweck haben, sondern gewisse Kreise von bescholtenen Personen rein halten sollen oder auch nur als Zivil- und Ordnungsstrafen sich charakterisieren. Die dritte Gruppe endlich besteht aus Rechtsentziehungen, welche lediglich einen Strafzweck haben, d. h. wie jede Strafe ein Übel enthalten, das wegen der begangenen That den Delinquenten zu treffen hat. Es leuchtet ein, daß die Grenze zwischen der zweiten und dritten Gruppe schwer zu ziehen ist und zwar deshalb, weil sowohl durch die Rechtsverwirkungen als auch durch die Strafe (was später zu beweisen) nur Rechtsgüterschutz bezweckt wird, also mit gleichen Mitteln ähnliche Zwecke, aber aus verschiedenen Gesichtspunkten verfolgt werden. Für die Ausübung gewisser Rechte, für die Ausfüllung von öffentlichen Ämtern und Stellungen kann eine bestimmte geistige und moralische Qualifikation, also auch Unbescholtenheit als Vorbedingung gefordert werden. Geht letztre verloren, so muß das Recht oder Amt selbst, sowie die Fähigkeit zu dessen Erlangung entzogen werden, nicht zur Strafe, sondern eben wegen Mangels der Qualifikation (Rechtsverwirkung). Die gleichen Rechte und die Fähigkeit zu ihrer Ausübung können aber auch zur Strafe wegen eines Delikts abgesprochen werden; dies ist nicht Rechtsverwirkung, sondern kriminelle Aberkennung. Letztre ist an zwei Kennzeichen deutlich von der Verwirkung zu unterscheiden[8]). Als Strafe hat sie stets zu gelten, sowohl wenn sie vom Strafrichter im strafgerichtlichen Verfahren verhängt wird, als auch dann, wenn sie in einem Strafgesetz angedroht ist. Sofern in ein Strafgesetzbuch, z. B. die Androhung von Rechtsentziehungen aufgenommen ist, ist dies stets aus dem Gesichtspunkt der Strafe geschehen, da ja erstres

---

[7]) Vgl. Reichsgerichts-Entscheidungen in Zivilsachen Bd. 2, S. 66 ff.

[8]) Binding „Handbuch des Strafrechts“ Bd. 1, S. 327 will in jedem Falle die Motive der Rechtsentziehung untersuchen und danach die Qualifikation der letztren als Verwirkung oder Kriminalstrafe bestimmen. Dem kann nicht beigepflichtet werden, da Motive, gedruckte wie aus dem Zusammenhang ersichtliche, nicht den Wert eines authentischen Interpretationsmittels beanspruchen können. Auf S. 328, Anm. 14 stellt Binding die verschiedensten Rechtsnachteile als „Rechtsverwirkungen“ zusammen und zwar auch solche, bei welchen seine eignen Ausführungen im Texte die Frage sehr zweifelhaft erscheinen lassen, ob er sie nicht als Strafen rubrizieren müßte.

keinen Anlaß hat, mit der zu Ämtern und Diensten erforderlichen Qualifikation, mit Zeugnisfähigkeit u. dergl. m. sich zu beschäftigen. Wenn solche Rechtsentziehungen sich dagegen in Spezialgesetzen ohne strafrechtlichen Charakter finden, also z. B. die Fähigkeit als Zeuge zu fungieren in der Strafprozeßordnung, Vormund zu sein in der Vormundschaftsordnung bestraften Personen abgesprochen wird, so haben solche Schmälerungen den Charakter von Verwirkungen.

Es ändert an der Strafnatur gewisser Rechtsentziehungen übrigens nichts, ob sie ausdrücklich verhängt werden oder notwendige Rechtsfolgen gewisser Verurteilungen bilden, sofern sie im Strafgesetzbuch angedroht sind.

Aus vorstehendem ergibt sich, daß es nicht gerechtfertigt ist, nur den Verlust bürgerlicher Ehrenrechte der Betrachtung zu Grunde zu legen, daß es sich vielmehr empfiehlt, den Wert krimineller Aberkennung bürgerlicher und politischer Rechte überhaupt zu prüfen.

Nach deutschem Recht gehören dahin noch die folgenden Rechtsminderungen: die bei Verurteilung wegen Meineids auszusprechende dauernde Unfähigkeit als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden (§ 161 Str. G. B.); die nach § 319 Str. G. B. auszusprechende Unfähigkeit zur Beschäftigung im Eisenbahn- und Telegraphendienste; die nach § 23 des Gesetzes gegen die gemeingefährlichen Bestrebungen der Sozialdemokratie statthafte Untersagung gewisser Gewerbebetriebe, sofern dieselbe vom Strafrichter erfolgt; das im Falle von Defraudationen auszusprechende Verbot der Zuckerfabrikation (§ 53 Ges. v. 9. Juli 1887); das entsprechende Verbot zur Ausübung des Brennereigewerbes in § 30 des Gesetzes vom 24. Juni 1887; das Verbot der eignen Verwaltung eines Salzwerkes (§ 14 Ges. v. 12. Oktober 1867). Nicht hierher gehört dagegen die Entziehung des Seemannspatentes auf Grund des § 26, Gesetz vom 27. Juli 1877, welche nach dessen Wortlaut wegen Mangels der zur Ausübung des Gewerbes erforderlichen Eigenschaften erfolgt, ebensowenig die Entziehung der Befugnis zur Notenausgabe nach § 50 des Bankgesetzes vom 14. März 1875, da juristische Personen nicht kriminell bestraft werden können. Ferner gehört nicht hierher die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht, die Zulässigkeit von Aufenthaltsbeschränkungen, wie sie partikularrechtlich allen Bestraften gegenüber besteht und nach § 22 des Sozialistengesetzes verhängt werden kann; denn durch diese werden nicht Rechte zur Strafe entzogen, sondern es wird der Verwaltungsbehörde eine über ihre gesetzlichen Macht-

befugnisse hinausgehende Gewalt gegeben. Es gehört ferner nicht hierher die Konfiskation, da sie die Rechtsfähigkeit nicht beschränkt und eine ökonomische, nicht eine juristische Minderung der Persönlichkeit des Delinquenten bedeutet. Endlich ist auch die Expatriierung auszuscheiden, da sie nicht als Entziehung bürgerlicher Rechte, sondern als Vernichtung der staatsbürgerlichen Persönlichkeit aufzufassen ist.

Es ergibt sich aus den bisherigen Erörterungen, daß das deutsche Recht kriminelle Rechtsminderungen nur als Nebenstrafen, aber sowohl als lebenslängliche wie als zeitige kennt.

Beschämende Strafe ist in vereinzelten Fällen die Urteilspublikation, so z. B. nach § 16 des Ges. betreffend den Verkehr mit Nahrungsmitteln u. s. w. vom 14. Mai 1879. Nach der angezogenen Bestimmung kann in dem wegen eines der im Gesetz angedrohten Delikte ergehenden Urteil oder Strafbefehl angeordnet werden, daß die Verurteilung auf Kosten des Schuldigen öffentlich bekannt zu machen sei. Soweit das Recht der Urteilspublikation dem Verletzten gegeben ist (§ 200 Str. Ges. B.; § 17 Ges. über den Markenschutz v. 30. Nov. 1874; § 35 des Patentgesetzes vom 25. Mai 1877) ist dasselbe nicht als beschämende Strafe, sondern als Genugthuung oder Mittel zur Rehabilitation des letzteren zu erachten.

Bevor nun die Berechtigung der Ehrenstrafen und sonstigen Rechtsminderungen näherer Beleuchtung unterzogen wird, mag eine kurze Übersicht über die wichtigsten diese Materie betreffenden ausländischen Gesetzgebungen vorausgeschickt werden.

Das österreichische Recht kennt Rechtsminderungen infolge krimineller Verurteilung bis auf eine noch zu erwähnende Ausnahme nur als Nebenstrafen und nur als zeitige (Str. Ges. B. vom 27. Mai 1852 §§ 26, 27, 30, 242; Ges. v. 15. November 1867 §§ 5—8). Der Verlust gewisser Ehrenrechte ist nicht die Folge einer Verurteilung zu bestimmten Strafen, sondern wegen bestimmter Delikte, nämlich wegen irgend eines Verbrechens sowie wegen der Vergehen des Diebstahls, der Veruntreuung, Teilnahme daran und des Betruges (§ 6 Ges. v. 15. Nov. 1867). Mit jeder Verurteilung wegen der genannten Delikte sind kraft Gesetzes folgende Wirkungen verbunden:

1. Verlust aller in- und ausländischen Orden und Ehrenzeichen.
2. Verlust aller öffentlichen Titel, Grade, Würden.

3. Ausschließung von der verantwortlichen Redaktion periodischer Druckschriften;
4. Verlust jedes öffentlichen Amtes und Dienstes mit Einschluß des Lehramts;
5. Entsetzung von der Pfründe bei Geistlichen;
6. Verlust des Richteramts, der Advokaturs- und Notariatsbefähigung, der öffentlichen Agentien und jeder Parteienvertretung vor den öffentlichen Behörden;
7. Entziehung aller auf die Pensionsvorschriften gegründeten Pensionen, Provisionen, Erziehungsbeiträge oder sonstige Bezüge sowie aller Gnadengaben;
8. Verlust des Adels, welcher aber nur den Verurteilten, nicht seine Ehefrau, noch die vor der Verurteilung erzeugten Kinder trifft;
9. Verlust der aktiven und passiven Wahlfähigkeit.

Die Unfähigkeit, obige Rechte und Auszeichnungen neu zu erlangen, ist eine zeitige; sie endet bei einigen Delikten mit dem Ende der Hauptstrafe, bei andern überdauert sie die letzere um 3, um 5 und höchstens um 10 Jahre. Verlust oder Beschränkung privater Handlungsfähigkeit des Verurteilten findet nicht mehr statt. Als Haupt- und Nebenstrafe, auf Zeit und lebenslänglich kennt das österreichische Recht den Verlust des Rechts auf Ausübung gewisser im Interesse der Allgemeinheit zu verwaltenden Gewerbe und Berufsarten, wie z. B. des ärztlichen (§§ 242, 356, 498 Str. Ges. B.)

Das ungarische Recht kennt Rechtsminderungen infolge krimineller Verurteilung nur als Nebenstrafen und zwar regelmäßig als zeitige (Ungar. Str. G. B. über Verbrechen und Vergehen von 1877 §§ 55—60, 291, 442; Str. G. B. über Übertretungen § 85; Ungar. Wuchergesetz vom 27. April 1883).

Bei Verurteilung wegen gewisser im Gesetz bestimmter Delikte ist neben der Freiheitsstrafe der Amtsverlust und die zeitweilige Entziehung der politischen Rechte zusammen oder einzeln im Urteil auszusprechen. Der zum Amtsverlust Verurteilte verliert:

1. Die im Wege der Ernennung oder Wahl erlangte öffentliche Amts- oder Dienstesstellung; ferner die auf Grund einer behördlichen Bestätigung bekleidete Amts-, Dienstes- oder sonstige Stellung und die hiermit verbundenen Pensionsansprüche bezw. die Pension oder den Gnadengehalt;

2. die Stellung als Advokat, öffentlicher Notar, öffentlicher Professor oder öffentlicher Lehrer;
3. die ihm übertragene Vormundschaft oder Kuratel;
4. die auf Erben nicht übergehenden öffentlichen Titel, inländischen Ordens- und Ehrenzeichen, sowie die Berechtigung zum Tragen ausländischer Orden und Ehrenzeichen;
5. die Fähigkeit zur Erlangung der erwähnten Ämter, Dienste und Auszeichnungen während der im Gesetz resp. Urteil bestimmten Zeit.

Die Entziehung der politischen Rechte hat zur Folge, daß der hierzu Verurteilte

1. Mitglied des Reichstags oder einer Munizipal- oder Gemeinde-Repräsentanz nicht sein kann;
2. Mitglied des Geschwornengerichts nicht sein kann;
3. bei Reichstags-, Munizipal- oder Gemeindewahlen kein Wahlrecht besitzt.

Die Unfähigkeit, obige Rechte und Auszeichnungen neu zu erlangen, ist eine zeitige; sie dauert bei Vergehen 1—3, bei Verbrechen 3—10 Jahre über die Hauptstrafe hinaus.

Die Untersagung der Ausübung gewisser Berufe ist als zeitige und lebenslängliche Nebenstrafe zulässig; auch kann in gewissen Fällen die abermalige Gestattung der Ausübung von einer Prüfung oder einem andern Nachweise über den Erwerb der entsprechenden Befähigung abhängig gemacht werden. Dies ist insbesondre der Fall, wenn der Tod eines Menschen durch Unkenntnis oder Nachlässigkeit des Thäters in seinem Berufe oder Außerachtlassung der bestehenden Vorschriften herbeigeführt wird (§ 291 Str. Ges. B. v. 1877; vgl. auch § 442 ibid. und § 85 des St. Ges. B. über Übertretungen.)

Die französische Gesetzgebung kennt Rechtsminderungen infolge von Kriminalstrafen sowohl auf dem Gebiete des öffentlichen als dem des Privatrechts; sie kennt sie als Haupt- und Nebenstrafe.

Die umfassendste Ehrenstrafe ist die dégradation civique (Art. 34 code pénal). Sie hat zur Folge:

1. die Unfähigkeit, zur Bekleidung und zum Erwerb aller öffentlichen Ämter und Stellungen;
2. den Verlust der aktiven und passiven Wahlfähigkeit, aller politischen Rechte und des Rechts, Orden und Ehrenzeichen zu tragen;

3. die Unfähigkeit als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vor Gericht vernommen zu werden oder als Urkundszeuge zu fungieren;
4. die Unfähigkeit, an einem Familienrat teilzunehmen, sowie Vormund, Kurator, Waisenrat zu sein, soweit es sich nicht um die eignen Kinder handelt und alle andern Familienmitglieder zustimmen;
5. die Unfähigkeit, Waffen zu tragen, der Nationalgarde anzugehören, in der französischen Armee zu dienen, eine Schule zu halten, an irgend einem Unterrichtsinstitut zu lehren oder eine Aufseherstelle anzunehmen.

Die bürgerliche Degradation wird als Haupt- oder Nebenstrafe und zwar auf Lebenszeit verhängt und begreift stets den Verlust der sämtlichen vorgedachten Rechte.

Die letztren können ferner zusammen oder auch teilweise aberkannt werden neben Korrektionsstrafen, sofern dies im Gesetz bei den einzelnen Delikten besonders verordnet ist (Art. 42 C. p.). Dann darf aber die Aberkennung, welche hier den Charakter der Nebenstrafe hat, nur auf Zeit geschehen. Die Entziehung einzelner politischer Rechte ist auch noch an andern Stellen vorgeschrieben, so z. B. kann nach Art. 109 ff. C. p. bei gewissen Delikten in Beziehung auf die Ausübung bürgerlicher Rechte zeitweise Entziehung des aktiven und passiven Wahlrechts als Nebenstrafe verhängt werden. Bei einigen Sittlichkeitsdelikten ist zeitweilige Unfähigkeit zum Amt eines Vormunds, Kurators und Familienratsmitglieds, event. auch zur Ausübung elterlicher Rechte als Nebenstrafe auszusprechen (Art. 335 C. p.). Gewisse Ehrenrechte können auch bei wiederholter Verurteilung wegen Trunkenheit entzogen werden (L. du 23 janvier 1873).

Während diese Rechtsminderungen im wesentlichen nur das Gebiet des öffentlichen Rechts berühren, bestimmt ein Gesetz vom 31. Mai 1854 eine bedeutsame Schmälerung privatrechtlicher Natur. Es ist daselbst vorgeschrieben, daß jeder, der zu schwerer lebenslänglicher Kriminalstrafe verurteilt ist, das Recht verliert, über sein Vermögen unter Lebenden und von Todes wegen zu verfügen; daß er unfähig wird, irgend etwas außer zur Alimentation zu erwerben, daß alle vor seiner rechtskräftigen Verurteilung von ihm gemachten Testamente nichtig sind. Die Regierung kann den Verurteilten von allen oder einzelnen dieser Rechtsnachteile befreien.

Ist die Verurteilung keine lebenslängliche, so verliert der Verurteilte für die Dauer der Strafzeit das Recht, sein Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen; es wird ihm zum Zwecke der Vermögensverwaltung ein Kurator gestellt (Art. 29—31 C. p.)

Das franz. Recht kennt auch noch lediglich beschämende Strafen. Bei gewissen Unredlichkeiten im Verkehr mit Lebensmitteln kann die Verurteilung des Schuldigen in jeder vom Gericht für angemessen gehaltenen Weise angeordnet und etwa beschlagnahmte Gegenstände vor dem Geschäftslokal des Verurteilten auf richterliche Anordnung vernichtet werden. (Loi du 10—19—27 mars, 1 avril 1851 art. 5. u. 6).

Das belgische Strafrecht (Str. Ges. B. v. 1867 Art. 19, 31 bis 34. 378, 457, 502) kennt Rechtsminderungen nur als Nebenstrafen, aber sowohl als zeitige wie als lebenslängliche. Urteile, durch welche gewisse schwere Strafen (Todesstrafe, travaux forcés, détention perpetuelle ou extraordinaire und réclusion) verhängt werden, sollen gleichzeitig aussprechen, daß der Verurteilte der von ihm bekleideten Titel, Grade, öffentlichen Ämter und Stellungen verlustig gehe. Das Gericht kann dieselbe Folge auch an die Verurteilung zur détention ordinaire knüpfen.

Bei Verurteilungen zur Todesstrafe und zu Zwangsarbeit soll dem Delinquenten auf Lebenszeit das Recht abgesprochen werden:

1. öffentliche Ämter und Stellungen zu bekleiden;
2. wählen und gewählt zu werden;
3. Orden und Ordensprädikate zu führen;
4. Geschworner, Sachverständiger, Instrumentszeuge zu sein, eidlich vor Gericht vernommen zu werden;
5. Mitglied eines Familienrats, Vormund oder Kurator außer über eigne Kinder unter Zustimmung der ganzen Familie zu sein, sowie die Funktionen als gerichtlicher Ratgeber oder Verwalter zu erfüllen;
6. Waffen zu tragen, in der Bürgergarde oder in der Armee zu dienen.

Die Gerichte können die vorstehenden Rechte einzeln oder insgesamt, auf Lebenszeit oder für 10—20 Jahre bei jeder Verurteilung zur réclusion oder détention, und auf 5—10 Jahre bei Verurteilung zu korrektionellen Strafen aberkennen. Die gedachten Fristen beginnen mit der Verbüßung oder Verjährung der Hauptstrafe.

Bei gewissen Sittlichkeitsdelikten werden die elterlichen Rechte aberkannt (Art. 378, 382).

Entziehung der Gewerbeberechtigung ist wegen Nahrungsmittelfälschung, aber ebenfalls nur als Nebenstrafe zulässig.

Das niederländische Strafgesetzbuch vom 3. März 1881 (Art. 9, 28—31, 105, 157—176) kennt Rechtsminderungen nur als Nebenstrafen und zwar, abgesehen von dem Falle lebenslänglicher Freiheitsstrafe, nur für einen die Hauptstrafe um höchstens 5 Jahre übersteigenden Zeitraum. Die Entziehung von Rechten ist niemals obligatorisch; sie kann vom Richter bei Verurteilung wegen gewisser teils speziell, teils generell bestimmter Delikte ausgesprochen werden. Aberkannt werden kann das Recht:

1. Ämter oder gewisse Ämter zu bekleiden;
2. im Heere zu dienen;
3. wählen und gewählt zu werden bei Wahlen, welche kraft gesetzlicher Vorschrift ausgeschrieben sind;
4. Ratgeber oder gerichtlicher Verwalter, Vormund, Nebenvormund, Kurator oder Nebenkurator über andre als die eignen Kinder zu sein;
5. die väterliche Gewalt, Vormundschaft und Kuratel über die eignen Kinder ansüben;
6. bestimmte Berufsarten auszuüben. Es kann die Ausübung jedes beliebigen Berufes untersagt werden, wenn im Urteil festgestellt wird, daß bei Ausübung desselben gewisse im Gesetz speziell aufgeführte (Art. 109, 157—176) Delikte begangen sind.

Das sardinische, im größten Teile von Italien geltende Strafgesetzbuch von 1859 kennt Rechtsminderungen als Haupt- und als Nebenstrafen, als zeitige und lebenslängliche, auf dem Gebiete des öffentlichen und des privaten Rechts. Dasselbe unterscheidet infamierende von nicht infamierenden Strafen. Als erstre gelten die Todesstrafe, lebenslängliche Zwangsarbeit und zeitige Zwangsarbeit, wenn sie verhängt wird wegen Straßenraubes, Erpressung, Raubes, Diebstahls, gewisser Fälschungen, falschen Zeugnisses, Verleumdung. Die Verurteilung zu infamierenden Strafen zieht die Unfähigkeit zu öffentlichen Ämtern (interdizione dai pubblici uffizi), sowie die Unfähigkeit, als Zeuge und Sachverständiger eidlich vernommen zu werden und das Verbot des Waffentragens nach sich (Art. 24, 25). Die Unfähigkeit zu öffentlichen Ämtern umfaßt:

1. den lebenslänglichen Ausschluß vom aktiven und passiven Wahlrecht, sowie von allen sonstigen politischen Rechten;
2. den lebenslänglichen Ausschluß von allen öffentlichen Ämtern und Stellungen;
3. die Entziehung aller kirchlichen Benefizien;
4. den Verlust aller Orden, Ehrenzeichen, Titel, Grade und Würden;
5. die Unfähigkeit, Vormund und Kurator zu sein und an vormundschaftlichen Akten teilzunehmen, abgesehen von einigen die eignen Kinder betreffenden Fällen.

Die Fähigkeit zu öffentlichen Ämtern wird als Hauptstrafe in allen Fällen, wo sich ein öffentlicher Beamter einer strafbaren Handlung bei Ausübung seines Amtes schuldig macht, aberkannt, sofern nicht das Gesetz eine noch höhere Strafe vorschreibt.

Ihr Verlust ist ferner gesetzliche Folge jeder Verurteilung zu zeitiger Zwangsarbeit, sowie in einigen speziellen Fällen der Verurteilung zu Gefängnis und Relegation.

Die als Haupt- und Nebenstrafe zulässige Suspension von der Ausübung öffentlicher Ämter besteht in dem Ausschluß von allen öffentlichen Ämtern für eine im Urteile bestimmte Zeit, welche event. mit der Verbüßung einer prinzipiell erkannten Freiheitsstrafe beginnt.

Lediglich als Nebenstrafe kommt die Untersagung der Ausübung bestimmter Berufe und Bedienstungen vor. Dieselbe kann lebenslänglich oder auf Zeit (3 Monate bis 3 Jahre) erkannt werden und zwar, wenn ein Delikt bei Ausübung des Berufs begangen ist. Die Bestimmungen des Strafgesetzbuchs über den Verlust des Wahlrechts sind noch erweitert durch Ges. vom 22. Januar 1882 §§ 86, 87, 98. Nach diesem Gesetz tritt Suspension des aktiven und passiven Wahlrechts sowie der Fähigkeit zu allen öffentlichen Ämtern ein, wenn wegen Wahldelikten auf Gefängnis erkannt wird, und zwar für 5—10 Jahre, sofern der Kandidat, auf 1—5 Jahre, sofern ein andrer verurteilt wird.

Als privatrechtliche Folge von Verurteilungen zu Zwangsarbeit und Gefängnis (reclusione) schreibt das Strafgesetzbuch Verfügungsunfähigkeit über das eigne Vermögen vor. Letztres wird einem Kurator zum Zweck der Verwaltung übergeben; es ist dem Delinquenten nach Ablauf der Strafzeit unter Rechnungslegung wieder herauszugeben. (Str. Ges. B. Art. 20, 22).

Als beschämende Strafe ist die Urteilspublikation bei allen Verurteilungen zum Tode und zu lebenslänglicher Zwangsarbeit sowie bei Verurteilung wegen einiger bestimmt bezeichneter Delikte vorgeschrieben (Str. Ges. B. Art. 23).

Die Gebiete des englischen Rechts machen von Ehrenstrafen einen bedeutend geringeren Gebrauch. In England sind dieselben nur als Nebenstrafen und auch nur als zeitige rezipiert. Sedes materiae ist die Akte 33 u. 34 Vict. c. 23. Dort ist verordnet, daß die Verurteilung zum Tode, zur Strafknechtschaft, zu Gefängnis mit schwerer Arbeit oder zu einfachem Gefängnis auf mehr als 12 Monate, falls solche Verurteilung wegen „treason“ oder „felony“ erfolgt, den Verlust aller öffentlichen Ämter, Stellungen, militärischen und sonstigen Grade, kirchlichen Benefizien, staatlichen Pensionen, Universitäts-Emolumente und öffentlichen Einkünfte zur Folge hat. Bis zur Verbüßung seiner Hauptstrafe ist der Verurteilte auch unfähig zur Erlangung vorgedachter Stellungen und Einkünfte, es sei denn, daß er auf dem Wege königlicher Gnade vor deren Verlust bewahrt oder ihm die Fähigkeit zu ihrer Neuerlangung auch vor Verbüßung seiner Strafe zuerkannt wird.

Das Vermögen des Verurteilten wird einem behördlich zu bestellenden Verwalter ausgehändigt, der dasselbe bis zum Ablauf der Strafzeit dem Tode oder der Begnadigung des Delinquenten zu verwalten hat.

Eine weitergehende Rechtsminderung findet auf Grund der Akte 46 und 47 Vict. c. 51 statt. Wegen bestimmter Wahldelikte verliert jede für schuldig erklärte Person ihr Wahlrecht und die Fähigkeit, Unterhausmitglied zu sein, und zwar bei schwereren (corrupt practices) auf 7 Jahre, bei leichteren (illegal practices) auf 5 Jahre.

Das Strafgesetzbuch des Staates New-York vom 26. Juli 1881 (Kap. 676 der Gesetze von 1881) verordnet im § 707, daß die Verurteilung zur Einsperrung in einem Staatsgefängnisse auf eine geringere Dauer als Lebenszeit den Verlust aller öffentlicher Ämter und während der Dauer der verhängten Strafe die Untersagung der Ausübung aller bürgerlichen Rechte und aller privaten Verwaltungen, Ermächtigungen oder Gewalten, welche die verurteilte Person besitzt, zur Folge hat. Wer zu lebenslänglicher Einsperrung verurteilt ist, gilt als bürgerlich tot (Art. 708).

In Pennsylvanien sind nur mit der Verurteilung wegen wissent-

lichen Meineids Ehrenfolgen verbunden. Der Verurteilte verliert das öffentliche Wahlrecht im Staate und darf keine öffentliche besoldete Stellung bekleiden.

In den andern Staaten, in welchen eine Freiheitsstrafe die Ausübung der politischen Rechte beschränkt, kann die letztgedachte Rechtsminderung im Wege der Gnade beseitigt werden, und dies geschieht oft schon vor der Freilassung des Häftlings.

Die öffentliche Meinung in Fach- und Laienkreisen Amerikas ist den Ehrenstrafen abhold[9]).

Ähnliche Zweifel an der Berechtigung krimineller Rechtsminderungen scheinen übrigens auch in England zu bestehen. Der hervorragendste englische Kriminalist Stephen wünscht sie ganz beseitigt zu sehen[10]).

Das japanische Strafrecht (Str. G. B. von 1882, Artikel 10, 31—36) kennt Rechtsminderungen nur als Nebenstrafen, und zwar 3 Arten derselben:

1. die Aberkennung der bürgerlichen Rechte;
2. die Suspension der bürgerlichen Rechte;
3. die Aberkennung der privatrechtlichen Verfügungsfähigkeit.

Jede Verurteilung zu einer Kriminalstrafe hat die vorstehend unter 1 genannte Ehrenstrafe für Lebenszeit, den unter 3 genannten Rechtsnachteil für die Dauer der Hauptstrafe zur Folge.

Die Aberkennung der bürgerlichen Rechte bewirkt:

1. den Verlust aller den japanischen Unterthanen vorbehaltenen Rechte;
2. den Verlust und Ausschluß von allen öffentlichen Ämtern und Bedienstungen;
3. den Verlust jeder Pension, jedes nationalen Ehrenzeichens, jedes Adelsprädikats und Ehrentitels;
4. das Verbot, in Japan in- und ausländische Ehrenzeichen zu tragen;
5. die Unfähigkeit, im Heer und in der Marine zu dienen;
6. die Unfähigkeit, eidlich als Zeuge vernommen zu werden;

---

9) Vgl. bezüglich der letzten Absätze Actes du Congrès pénitentiaire international S. 73 f. Rede des Herrn Milligan, Präsidenten der Allgemeinen Gefängnis-Gesellschaft der Vereinigten Staaten.

10) Stephen „A History of the Criminal Law of England.“ London 1882 Bd. 1, S. 489: „It seems to me, that the whole Act, except the section which abolishes forfeiture, should be repealed.“

7. die Unfähigkeit, als Vormund oder Kurator zu fungieren, sofern es sich nicht um Descendenten handelt und die Familie damit einverstanden ist;
8. die Unfähigkeit, Syndikus oder Verwalter einer Konkursmasse, einer Gesellschaft, Korporation oder sonstiger Gesamtheiten zu sein;
9. die Unfähigkeit, Leiter, Aufseher oder Lehrer an Unterrichtsanstalten zu sein.

Die Suspension der vorstehend genannten bürgerlichen Rechte findet bei der Strafe der Korrektionshaft während der Dauer der letztren und, falls auf Polizeiaufsicht erkannt ist, auch während deren Dauer statt.

Will man nun den Wert bürgerlicher Rechtsminderungen infolge krimineller Strafen de lege ferenda und mit besondrer Rücksicht auf deutsche Verhältnisse prüfen, so wird man nicht umhin können, vorher eine Einigung darüber herbeizuführen, welche Anforderungen man an eine Strafe überhaupt stellt, d. h. sich auf das viel umstrittene Gebiet der Strafrechtstheorien zu begeben. Es kann hier natürlich der Ort nicht sein, eine eingehende Erörterung des Grundes und Zwecks der Strafe zu geben, sondern es können nur wenige an dieser Stelle unbewiesene Thesen zur Grundlage der folgenden Ausführungen genommen werden.

Daß die Strafe nicht nur mehr, sondern auch etwas andres ist als die dialektische Verwirklichung des Rechtsbegriffes [11]), dürfte nur noch von wenigen bestritten werden. Eher könnte man sie eine praktische Notwendigkeit im Rechtsstaate nennen. Die Kantsche Lehre von der Vergeltung als eines kategorischen Imperativs [12]) ist im wesentlichen zutreffend. Dadurch, daß dieser eine Forderung der praktischen Vernunft ist, unterscheidet sich die strafrechtliche Vergeltung als ethisches Prinzip von der Rache als unsittlichem Prinzip. Das Gefühl der Befriedigung, welches wir in Folge der durch die Strafe herbeigeführten „Vergeltung“ empfinden, ist nichts weiter als ein befriedigtes Rachegefühl, nur daß die Rache dadurch zu ethischer Höhe erhoben wird, daß nicht eine persönliche oder gar materielle

[11]) Vgl. Hegel „Grundlinien der Philosophie des Rechts.“ 2. Aufl. Berlin 1840 § 97 ff.

[12]) Vgl. Kants „Sämtliche Werke“ ed. v. Hartenstein. Leipzig 1886, Bd. 7. S. 149.

Schädigung, sondern die Verletzung eines sittlichen Grundgesetzes gerächt werden soll. Denn der Staat ist eine sittliche Gemeinschaft; seine Gebote verfolgen den Staats-, mithin einen sittlichen Zweck. Auf der andern Seite sind nicht alle sittlichen Zwecke Staatszwecke und nicht alle staatlichen Zwecke durch Strafandrohungen geschützt; vielmehr bilden letztre das äußerste Mittel zur Durchsetzung des staatlichen Willens, wo die andern versagen.

Vorstehende Erörterungen führen zu dem Lisztschen Satz, die Strafe sei „Rechtsgüterschutz durch Rechtsgüterverletzung" [13]). Diese Theorie harmoniert übrigens auf das glücklichste mit den eklektischen Theorieen der Kant-Hegelschen Nachfolger. Denn wodurch wird der Rechtsgüterschutz bewirkt? Durch die Strafandrohung, welche Personen, deren Sittlichkeit hierzu nicht stark genug ist, ein wirksames Motiv gegen den „penchant au crime" [14]), gewähren, d. h. als Abschreckungsmittel wirken soll (General-Präventionstheorie); durch die Strafe selbst, welche den Delinquenten abschrecken (Spezial-Präventionstheorie) und zugleich ihn bessern, mithin gegen fernere Versuchungen festigen, schlimmstenfalls ihn unschädlich machen soll.

Ist also die Staatsnotwendigkeit und die beste Art des Rechtsgüterschutzes der einzige Maßstab für die Brauchbarkeit oder Unbrauchbarkeit einer Strafe, so müssen wir diesen Maßstab auch an die von uns behandelte „interdiction des droits politiques ou civils" legen.

Die weitere Untersuchung wird sich auf folgende Punkte zu erstrecken haben:

1. Sind politische und bürgerliche Rechtsminderungen überhaupt durch den Strafzweck geboten, und eventuell welche?
2. Sollen diese Rechtsminderungen nur als Nebenstrafe verhängt werden oder bilden sie auch eine brauchbare Hauptstrafe?
3. Sollen sie für die Dauer des Lebens oder für eine bestimmte Zeit verhängt werden, event. wovon ist die Rehabilitation des Verbrechers abhängig zu machen?

Die kriminelle Aberkennung bürgerlicher und politischer Rechte ist nicht deshalb für erforderlich zu erachten, weil es notwendig ist,

---

13) Vgl. v. Liszt „Lehrbuch des Strafrechts." 2. Aufl. 1884, S. 23 f.; v. Liszt „Der Zweckgedanke im Strafrecht" in dieser Zeitschrift, Bd. 3 S. 1 ff., insbes. S. 34.

14) Vgl. Quetelet „Sur l'homme." Brüssel 1836, Bd. 2 S. 171 ff.

gewisse Vertrauensstellungen (Ämter und dgl. mehr) vor unlauteren Elementen zu bewahren. Letztres kann auch auf anderm Wege geschehen; die Beamtengesetze können bestrafte Personen ausschließen, die Gewerbegesetze sie von bestimmten Berufen fern halten; bei Verleihung eines Ordens kann Unbescholtenheit als Bedingung für die Berechtigung zum Tragen stipuliert werden, kurz, alle in einem Strafgesetzbuche angedrohten Rechtsminderungen können auch auf anderm Wege bewirkt werden, ohne daß sie den Charakter der Strafe haben. Es ist daher durchaus nicht ohne weiteres anzunehmen, daß in Rechtsgebieten, in welchen Ehrenstrafen nicht bestehen, bestraften Verbrechern alle Ehrenstellen offen stehen.

Die Frage nach der Berechtigung von Ehrenstrafen ist im wesentlichen eine psychologische und zwar in einem doppelten Sinne, einmal bezüglich ihrer Wirkung auf den Verbrecher selbst, sodann in ihrer Wirkung auf das allgemeine Rechtsbewußtsein. Das letztre ist von entscheidendster Bedeutung, und deshalb kann auch keine allgemeine, sondern nur eine nach Zeit und Nation giltige Antwort auf die obigen Fragen gegeben werden.

Daß das öffentliche Rechtsbewußtsein in Deutschland gegenwärtig den Ehrenstrafen nicht abhold ist, darf wohl mit Recht behauptet werden.[15]) Aus diesem Gesichtspunkt werden ehrlosen Verbrechern alle öffentlichen Ehren und Auszeichnungen, welche sie besitzen, und die Möglichkeit der Erlangung öffentlicher Ämter und Ehrenstellen sowie des Dienstes in der Armee teils zeitweilig, teils für Lebensdauer entzogen. Die Ausdehnung der Rechtsminderung ist für das öffentliche Rechtsbewußtsein nicht von Bedeutung, wenn es nur darüber beruhigt ist, daß schweren Verbrechern öffentliche Ehren und Vertrauensstellen im großen und ganzen nicht zugänglich sind.

Ganz anders stellen sich jedoch die Anforderungen, welche an die behandelten Strafen zu stellen sind, wenn man ihren Einfluß auf den einzelnen Delinquenten betrachtet. Eine Strafe soll als Übel empfunden werden, sie soll bessern und abschrecken. Daß die Ehrenstrafen des deutschen Strafgesetzbuchs diesen Anforderungen genügen, wird mit Recht nicht behauptet werden können. Dieselben

---

[15]) Bei Beratung des Str. Ges. B. im Nordd. Bundestage wurde allerdings ein Antrag auf Beseitigung der Ehrenstrafen gestellt. (Antrag v. Kirchmann u. Gen., No. 27 der Drucks. v. 1870).

treffen nach Absicht und Bestimmung des Gesetzes im wesentlichen nur Personen, deren Delikt das Vorhandensein einer ehrlosen Gesinnung deutlich erwiesen hat. Von solchen Personen wird aber die Aberkennung bürgerlicher Ehrenrechte in seltenen Ausnahmefällen als Übel, häufig als Wohlthat empfunden, da sie zugleich von ernsten Pflichten z. B. dem Militärdienst, der Führung von Vormundschaften entbindet. Dieser Nachteil ist auch auf andre Art nicht auszugleichen; eine höhere Steuerforderung als Äquivalent würde nicht beizutreiben sein, und die Bildung von militärischen Strafkompagnieen, in welchen Bestrafte ihrer Dienstpflicht zu genügen hätten, widerspricht deutschen Anschauungen und Traditionen, deren Bewahrung in unserm eigensten Interesse liegt, zu sehr, als daß dieser Ausweg empfohlen werden könnte.

Es folgt daraus, daß gegenüber wirklich Ehrlosen Aberkennung bürgerlicher Rechte als Kriminalstrafe ohne Wert und Einfluß ist, daß sie in solchen Fällen nur als Forderung des öffentlichen Rechtsbewußtseins und eventuell wegen ihres polizeilichen Charakters beizubehalten ist. Ganz anders aber ist ihre Wirkung auf solche Personen, welche das Ehrgefühl noch nicht verloren haben, und welchen die Pflichterfüllung gegen das Gemeinwesen noch nicht zur Last geworden, sondern moralisches Bedürfnis geblieben. In Fällen, wo ein Delikt bei Ausübung eines Amtes, eines Gewerbes oder eines Berufes begangen, kann der Verlust des Amtes oder die Aberkennung der Fähigkeit, fürderhin ein öffentliches Amt oder bestimmte Gewerbe auszuüben, alle diejenigen Requisite in sich vereinigen, welche von einer guten Strafe gefordert werden können. Das deutsche Strafgesetzbuch läßt hier aber im Stich. Denn es würde in Fällen wie die oben geschilderten nicht gerechtfertigt erscheinen, sämtliche bürgerlichen Ehrenrechte abzusprechen, vielmehr dem Richter gestattet werden müssen, auf den Verlust einzelner unter Belassung der übrigen zu erkennen. Dies ist nach deutschem Recht bekanntlich nur in vereinzelten Spezialfällen zulässig (vgl. deren Aufzählung oben S. 447). Die Vermehrung dieser Fälle sowohl als die allgemeine Bestimmung, daß der Richter befugt ist, die in § 34 Str. Ges. B. erwähnten Rechte insgesamt oder einzeln abzuerkennen, dürfte als Verbesserung des bestehenden Rechts zu erachten sein. Was zunächst die Vermehrung der Ehrenstrafen anbetrifft, so erscheint es wünschenswert, nach Analogie vieler ausländischer Rechte dem § 37 eine Ziffer 7 hinzuzufügen des Inhalts, daß dem der

Ehrenrechte Beraubten die väterliche Gewalt über die eignen Kinder entzogen wird. Eine solche Bestimmung würde in vielen Fällen eine empfindliche Strafe darstellen, welche abschreckend und bessernd wirkte, und zugleich wäre sie von den günstigsten sozialen Wirkungen, indem auf diesem Wege Kinder dem demoralisierenden Einfluß verbrecherischer Eltern entzogen würden.[16])

Ferner dürfte die Untersagung der Ausübung gewisser Berufe in Fällen, wo bei Ausübung derselben delinquiert ist, eine durchaus angemessene Strafe sein. Dieselbe könnte sogar häufig an die Stelle von Freiheitsstrafen treten. Es ist hier der Raum nicht, jeden einzelnen Fall durchzusprechen, in welchem ein solches Verbot am Platze wäre. In vielen Fällen werden sich Schwierigkeiten ergeben, weil es zweifelhaft ist, welche Thätigkeiten in den Wirkungskreis eines bestimmten Berufs fallen und somit dem Verurteilten zu untersagen sind. Es ist aber leicht, Beispiele anzuführen.[17]) Das naheliegendste ist das des Arztes, der sich einer fahrlässigen Tötung, Körperverletzung, eines Sittlichkeitsdelikts (z. B. nach § 174 Zf. 3 Str. Ges. B.) bei Ausübung seines Berufs schuldig gemacht hat. Aber auch einem Kutscher, der fahrlässig Menschen überfahren hat, sollte das Recht zur Führung von Wagen auf öffentlicher Straße entzogen werden. Solche Beispiele ließen sich leicht vermehren.

Schon als Konsequenz vorstehender Erörterungen ergibt sich die Forderung, dem richterlichen Ermessen zu überlassen, ob die Ehrenrechte insgesamt oder nur einige derselben abzusprechen seien. Die Bestimmung des § 31 Str. Ges. B. ist hiermit nicht unvereinbar. Dagegen müßte § 32 den Zusatz erhalten, daß einzelne der im § 34 genannten Rechte stets dann aberkannt werden dürfen, wenn ein Delikt unter Mißbrauch derselben begangen ist, gleichviel wie hoch die Hauptstrafe bemessen ist. Die Untersagung der Ausübung bestimmter Berufe müßte in dem speziellen Teil des Strafgesetzbuchs bei gewissen Delikten (besonders denjenigen gegen Leib

---

[16]) Wenn auch nach partikularem Zivilrecht dergl. Bestimmungen bestehen, so wirken sie eben nicht als Strafe, sind nicht einheitlich geregelt und häufig nicht genügend; letztres ist auch von den Vorschriften des Pr. Allg. L. R. §§ 255 ff. Th. II. Tit. 2 zu behaupten, welche noch aus einer Zeit stammen, wo viel härter gestraft wurde als jetzt.

[17]) Solche bestehen übrigens bereits nach deutschem Recht (vgl. oben S. 447).

und Leben) angedroht werden. In solchen Fällen könnte sie auch eine durchaus zweckentsprechende Hauptstrafe bilden, zweckentsprechender als mitunter eine Freiheitsstrafe. Und auch sonst liegt kein Grund vor, kriminelle Rechtsminderungen nur als Nebenstrafen zuzulassen. Die Entziehung der väterlichen Gewalt, die Unfähigkeit zur Übernahme und Verwaltung von Vormundschaften würde im Falle des § 361 Ziff. 9 Str. Ges. B. von ungleich besserer Wirkung sein als eine geringfügige Haftstrafe. Dergleichen Rechtsminderungen sollten die typische Strafe für Mißbrauch von Rechten oder Nichterfüllung der ihnen korrespondierenden Pflichten bilden. Denn sie entsprechen der Idee der Vergeltung, werden stark empfunden, sind geeignet, abzuschrecken und zu bessern, hindern den Verurteilten am wenigsten in seinem sonstigen Fortkommen und belasten ihn nicht mit dem Odium, welches jede Freiheitsstrafe nach sich zieht und welches schwer zu beseitigen ist.

Was endlich die Dauer krimineller Rechtsminderungen anbelangt, so mag sie verschieden je nach der Schwere der Delikte bemessen werden. Diese Frage ist theoretisch nicht zu lösen, sondern von dem Gesetzgeber nach den herrschenden Anschauungen und billigem Ermessen zu entscheiden. Dahingegen kann theoretisch gefordert werden, daß, sofern nicht eine Hauptstrafe lebenslänglich ist, auch Ehrenrechte nicht auf die Dauer des ganzen Lebens aberkannt werden. Denn es kann einem Zweifel nicht unterliegen, daß jedes Delikt durch seine Strafe und tadelfreien Lebenswandel gebüßt werden kann, und daß anderseits der Mangel bürgerlicher Rechte dem Bestraften einen Makel vor sich und seinen Nebenmenschen aufdrückt, der seiner Rehabilitation und auch seinem wirtschaftlichen Fortkommen im höchsten Grade hinderlich ist. Die lebenslängliche Freiheitsstrafe findet ihre Rechtfertigung durch den Zweck, einen Feind der menschlichen Gesellschaft unschädlich zu machen; gleichen Zwecken vermag eine lebenslängliche Aberkennung bürgerlicher Rechte nicht zu dienen.

Schon bei der Beratung des deutschen Strafgesetzbuchs im Norddeutschen Bundestage wurden vorstehende Bedenken angeregt und führten zu einem Antrage, Ehrenstrafen nur als zeitige in das Gesetz aufzunehmen. Die Ausnahme des § 31 Str. Ges. B. ist im wesentlichen nur Gesetz geworden, weil Graf Moltke sie unter Hinweis darauf verteidigte, daß es nach den gegenwärtig im Heere bestehenden Ehrbegriffen unmöglich sei, Zuchthäusler in dasselbe

aufzunehmen; ein solches Experiment würde bedrohliche Gefahren für den Geist der Armee in sich tragen. Mit Rücksicht darauf entschloß man sich, an die Zuchthausstrafe die dauernde Unfähigkeit zum Dienst in Heer und Marine zu knüpfen, glaubte dann aber auch die Zivilverwaltung nicht schlechter stellen zu dürfen und die Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Ämter hinzufügen zu müssen.[18])

Es kann keinem Bedenken unterliegen, daß die Erwägungen des Grafen Moltke — deren Richtigkeit ja nicht zu bezweifeln ist — für die gesetzgebenden Faktoren bestimmend sein mußten. Das vielgestaltige Leben erfordert Konzessionen von der Theorie. Nichtsdestoweniger ist letztre im Recht, wenn sie lebenslängliche Ehrenstrafen verwirft, um so mehr, als die Gründe für ihre Beibehaltung in Deutschland nicht kriminalpolitische, sondern militärische waren. Es wäre daher wünschenswert, die Bestimmung des § 31 Str. Ges. B., soweit sie sich auf den Militärdienst bezieht, aus dem Strafgesetzbuch hinaus in die die Dienstpflicht regelnden Gesetze zu verlegen. Dann wäre den militärischen Anforderungen ohne die Notwendigkeit einer kriminalpolitischen Konzession genügt. Die dauernde Unfähigkeit zu öffentlichen Ämtern könnte ohne Schaden preisgegeben und in den angezeigten Fällen auf eine zeitige erkannt werden.

Schon aus den vorstehenden Erörterungen ergibt sich, daß nach der hier vertretenen Anschauung die Rehabilitation des Verurteilten lediglich Folge eines gewissen Fristablaufs sein und nicht von einem behördlichen Dekret abhängig gemacht werden soll. Allein in einem Punkte erscheint das gegenwärtige Recht auch in dieser Frage reformbedürftig. Der Lauf der Interdiktionsfrist sollte durch jede weitre Verurteilung wegen eines Verbrechens oder Vergehens unterbrochen werden und nach Verbüßung der dieserhalb erkannten Strafe, sofern nicht wiederum bürgerliche Rechte aberkannt werden, von neuem beginnen. Es würde dem Gerechtigkeitsgefühl ebensosehr wie dem Schutzzwecke entsprechen, die völlige bürgerliche Rehabilitation nur auf Grund eines wirklich unbescholtenen Lebens zu gestatten.

Wird das Recht zur Ausübung von Berufen entzogen, so könnte deren Wiedergestattung wie im ungarischen Recht (vgl.

[18]) Vgl. Sten. Bericht Leg.-Per. 1870, S. 205—213.

oben S. 450) von einer Prüfung oder einem ähnlichen Nachweise abhängig gemacht werden.

Für beschämende Strafen ist im modernen Recht kein Platz mehr; dieselben sind im allgemeinen von dem öffentlichen Rechtsbewußtsein längst verurteilt, vereinzelte Überbleibsel wie die Urteilspublikation des Nahrungsmittelgesetzes mögen im speziellen Falle politisch gerechtfertigt sein und beibehalten werden. Kriminelle Beschränkung der zivilen Handlungsfähigkeit ist weder notwendig, noch auch nur wünschenswert.

Ich resümiere die vorstehenden Ausführungen dahin:

1. Die Beibehaltung der im deutschen Recht bestehenden Ehrenstrafen ist geboten.
2. Die Zahl derselben ist zu erweitern dahin, daß auch die väterliche Gewalt sowie das Recht der Ausübung gewisser Berufe aberkannt werden darf.
3. Dem Richter ist zu gestatten, einzelne Ehrenrechte auch dann abzusprechen, wenn die Hauptstrafe drei Monate Gefängnis nicht erreicht.
4. Die Aberkennung von Ehrenrechten darf nur eine zeitige sein; der Lauf der Frist soll aber durch jede neue kriminelle Verurteilung wegen eines Verbrechens oder Vergehens unterbrochen werden.
5. Rechtsminderungen dürfen in gewissen Fällen nicht nur als Nebenstrafen, sondern auch als Hauptstrafen verhängt werden.

---

2.

# Erläuterung des Artikel 49 Absatz 3 der preußischen Verfassung, unter besondrer Berücksichtigung der Frage, welche Untersuchungen „bereits eingeleitete“ sind.

Von Hugo Siebenhaar, Gerichts-Assessor,
z. Z. im Bezirk des Königlichen Oberlandesgerichtes Kiel.

## Erstes Hauptstück.

## Die Niederschlagung überhaupt.

### Erste Abteilung.

### Begriff der Niederschlagung.

§ 1.

Der den Staat und dessen Interessen, sowie die Fülle der Staatsgewalt in sich verkörpernde Souverän hat als Inhaber der Gerichtsherrlichkeit (§ 18 A. L. R. II, 17), — eines Zweiges der Souveränetät in deren Anwendung auf die staatliche Rechtspflege — zwei Mittel zu Gebote stehen, welche im Dienste des Staates und der Gerechtigkeit einen regulierenden Einfluß äußern.

Das eine dieser beiden Mittel betrifft die regelrechten Wirkungen eines Strafgesetzes, welches in einem bevorstehenden Strafverfahren erst zur Anwendung kommen soll; das andre Mittel beeinflußt die normalen Wirkungen eines durch Urteil beendeten Strafverfahrens, welches das abstrakte Strafgesetz im Einzelfalle bereits zur Anwendung gebracht hat.

Denn die an und für sich vernünftige Regel kann in ihrer Anwendung auf eigengeartete Einzelfälle als eine derart zweckwidrige sich herausstellen, daß eine Ausgleichung dieses Gegensatzes erforderlich erscheint.

Das letztere der beiden vorgedachten Mittel gestaltet sich als Begnadigung im engeren Sinne. Sie ist die gänzliche oder teil-

weise Beseitigung der Straffolgen einer bereits abgeurteilten Missethat durch den Souverän, welcher als oberster Gerichtsherr und Inhaber der staatlichen Strafgewalt auf deren Anwendung verzichtet.

Im Gegensatze hierzu ist die Niederschlagung (das erstere der beiden obigen Mittel) diejenige zweite Gnadenart — unter Ausschluß fernerer Einteilungen der Gnade im weiteren Sinne, — bei welcher der Souverän das Strafverfolgungs- und Strafklagerecht, welches dem durch ihn, den Souverän, verkörperten Staate aus einer begangenen strafbaren Handlung erwachsen ist, im Verzichtswege mit prozeßhindernder bez. prozeßaufhebender Wirkung beseitigt, derart, daß es zu einem sonst, ohne solches Dazwischentreten, regelrecht bevorstehenden Strafverfahren nicht erst kommt, bez. ein bereits im Gange befindlicher Strafprozeß vor dessen regelrechter Beendigung durch ein Urteil,[1]) mittels Einstellung, seinen Abschluß findet.

Im folgenden soll nur von der Niederschlagung die Rede sein.

### Das landesherrliche Abolitionsrecht in Preußen und dessen Beschränkung in geschichtlicher Entwicklung.

§ 2.

Während das vorgedachte, in Deutschland auf der geschichtlichen Grundlage der Landeshoheit[2]) emporgewachsene Niederschlagungsrecht den preußischen[3]) Landesherren als unumschränkten

---

[1]) In obiger Weise, mit den mir nötig erscheinenden Abänderungen und unter Heranziehung des unentbehrlichen, obendrein geschichtlichen Souveränetätsbegriffes habe ich mir die Ausführungen von Binding in dessen Handbuch des Strafrechts, Bd. I, Leipzig 1885, S. 860—863 zu eigen gemacht. Die fremdartig anmutende, hier möglichst ausgemerzte („publizistisches Rechtsgeschäft" S. 863 Ziff. 3) Kunstsprache Bindings, eine Eigentümlichkeit aller seiner Schriften, schmälert sein Verdienst nicht, die Vereinfachung der Lehre: Simplex sigillum veri! Man sehe, wie sich noch Lueder, das Souveränetätsrecht der Begnadigung, Leipzig 1860, im § 2, auf nicht weniger als 11 Seiten mit der Einteilung der Gnade in einer Weise abmüht, die an die mittelalterliche Scholastik mit ihren Distinktionen und Subdivisionen erinnert.

[2]) Johann Jakob Moser, von der Landeshoheit in Gnadensachen, Frankfurt und Leipzig 1773, S. 7 § 3: Es ist dieses (Recht der Abolierung) ein Stück der Landeshoheit, welches auf Reichsherkommen beruhet, das denen Landesherren dieses nie widersprochene Recht beyleget." Vgl. auch Hermann Schulze, das preußische Staatsrecht auf Grundlage des deutschen Staatsrechts dargestellt, Bd. II, Leipzig 1872, Abt. 2, S. 351.

[3]) Im Entwurf eines allgemeinen Gesetzbuchs für die preußischen Staaten (vgl. die — bekanntlich nicht veröffentlichten — Materialien, Bd. XXII, S. 10

Herrschern ehedem in unbeschränktem Umfange zustand (§ 9 A. L. R. II, 13; § 590 Kriminalordnung), ist dasselbe seit den Ereignissen des Jahres 1848, seit Umwandlung des unbeschränkten Königtums in ein verfassungsmäßig gebundenes, einer Begrenzung unterworfen worden.

Zwar der sogenannte Regierungsentwurf vom 20. Mai 1848 hatte eine Beschränkung des königlichen Abolitionsrechts nicht vorgesehen, indem er in § 25 nur bestimmte: „der König hat das Recht der Begnadigung und der Strafmilderung", und solches Recht nur bezüglich verurteilter Minister einer hier nicht weiter zu erörternden Schranke in einem zweiten Absatze unterwarf.

Dagegen war bereits im Schoße der sog. Verfassungskommission eine Mitwirkung der Landesvertretung bei der Niederschlagung in Aussicht genommen.

Der geistige Urheber des hierin zu Tage getretenen neuen Gedankens ist der französische Rechtsgelehrte André Marie Jean Jacques Dupin, (* 1783; † 1865), genannt Dupin der Ältere, gewesen, welcher als Führer der konstitutionellen Partei unter König Louis Philipp in einem großen politischen Prozesse die Einschränkung des königlichen Begnadigungsrechts auf bereits entschiedene Untersuchungen als neuen staatsrechtlichen Grundsatz verfocht und zu der vor dem Urteil eintretenden Gnade die Mitwirkung der Kammer forderte, ein Gedanke,[4]) welchen er in der zu

---

§ 8) war nur von Begnadigung nach ergangenem Urteil die Rede. Die kasuistisch gehaltene und dennoch unklare Fassung gab zu verschiedenen Erinnerungen Anlaß, die schließlich zur jetzigen Fassung des § 9 A. L. R. II, 13 führten. Daß die — im Entwurf gänzlich übersehene — Abolition in das A. L. R. aufgenommen wurde, ist auf das Monitum des Oberamtmanns Karl Ludwig Christoph Roeslin zu Gochsheim (Württemberg) vom 21. Mai 1787 zurückzuführen. Roeslin (Materialien Bd. 52 S. 77) bezeichnet dabei die Abolition als „ein sehr mißliches Recht des Oberhauptes, das übrigens doch in einigen Fällen, und soweit das Recht und Interesse dritter Personen nicht dadurch beleidigt wird, billig sein kann".

Seiner Excellenz dem Herrn Justizminister Dr. v. Friedberg sowie Herrn Geheimen Ober-Justizrat Dr. Starke in Berlin, denen ich die bereitwilligst gestattete Einsichtnahme der Materialien zu verdanken habe, sei hier der gebührende Dank gezollt.

[4]) Fingerzeige für diese anziehende Entstehungsgeschichte bot mir eine Bemerkung v. Holtzendorffs in dessen Strafrechtszeitung Bd. I, Leipzig 1861, S. 231 Abs. 2, Zeile 17—22, in Verbindung mit einer Bemerkung von C. J. A. Mit-

Paris im Jahre 1837 erschienenen, von Sébire und Carteret herausgegebenen encyclopédie du droit pag. 411, 418 näher begründet hat.

Augenscheinlich im Banne dieser neuen Lehre gelangte die durch rheinländische Abgeordnete, nämlich Reichensperger (Köln) und Bloem (Düsseldorf), dazu angeregte Verfassungskommission dahin, einerseits für die Fälle, wo dem Staatsoberhaupte das Abolitionsrecht ohne Mitwirkung der Landesvertretung, anderseits für die Fälle, wo demselben dies Recht unter Mitwirkung der Kammer zustehen solle, eine thunlichst scharfe Grenzlinie zu ziehen.

Diese Grenzlinie wurde auf Bloems Vorschlag in folgendem Zusatze zu § 25 des Regierungsentwurfs festgestellt:

> „Er (der König) kann **bereits** eingeleitete Untersuchungen nicht niederschlagen, als auf Grund eines besondren Gesetzes".

Die Grenzlinie wird noch besonders klar bei Vergleich dieser Bloemschen Fassung mit dem nicht angenommenen, viel weiter gehenden Vorschlage des Abgeordneten Reichensperger:

> „Eine Abolition kann nur auf Grund eines Gesetzes ausgesprochen werden",

sowie aus dem gleichfalls nicht angenommenen Vorschlage des Abgeordneten Jonas:

> „daß der König auch die Einleitung der Untersuchung nicht verbieten dürfe.[5])

Wenn demgemäß der Art. 48 des Entwurfs der Verfassungskommission vom 26. Juli 1848 bestimmte:[6])

> (Abs. 1) „der König hat das Recht der Begnadigung und der Strafmilderung".
>
> (Abs. 3) „Er kann bereits eingeleitete Untersuchungen nur auf Grund eines besondren Gesetzes niederschlagen",

termaier, das deutsche Strafverfahren in der Fortbildung durch Gerichtsgebrauch und Partikulargesetzbücher, 3. Aufl., T. I, Heidelberg 1839, § 29 S. 131, Anmerkung 10, übereinstimmend mit Brauer im Bluntschlischen Staatswörterbuch I, (1857), S. 201 Abs. 2.

[5]) Vgl. K. G. Rauer, Protokolle der von der Versammlung zur Vereinbarung der preußischen Verfassung ernannt gewesenen Verfassungskommission, Berlin 1849, S. 75 und S. 71 (Art. 10 Abs. 2).

[6]) Rauer, S. 113.

so liegt diesen Bestimmungen die aus den Verhandlungen ersichtliche, die neue Lehre Dupins in beschränkter Weise anwendende Auffassung der Kommission zu Grunde, daß der König „eingeleitete" Untersuchungen aus eigner Machtvollkommenheit, ohne Gesetz, wie bisher, niederschlagen dürfe, dagegen[7]) „bereits eingeleitete" Untersuchungen nur unter Mitwirkung der Landesvertretung, durch ein Gesetz.

Im übrigen geben die Motive der Verfassungskommission zu Art. 48 nur über die allgemeine Richtung der Bestimmung durch den Hinweis darauf Aufschluß, das Abolitionsrecht greife in das Gebiet der gesetzgebenden (Dupin!) und richterlichen Gewalt allzusehr ein, als daß dasselbe innerhalb der konstitutionellen (Dupin!) Monarchie dem Könige allein überantwortet werden könne.[8])

Auch im Art 47 der (sogenannten oktroyierten) Verfassung vom 5. Dezember 1848, dessen Fassung mit derjenigen des Art. 48 des Kommissionsentwurfs übereinstimmt, kehrt dieser Gegensatz von bloß „eingeleiteten" und „bereits eingeleiteten" Untersuchungen wieder.

---

## Zweite Abteilung.

### Begriff und Wesen der „bereits eingeleiteten Untersuchung" des Verfassungsrechtes im Lichte der Strafprozeßgesetzgebung.

### I. Art. 47 Abs. 3 der einstweiligen Verfassung im Zusammenhange mit dem Strafverfahren der preußischen Kriminalordnung.

### § 3.

Da die Übergangsverfassung[9]) vom 5. Dezember 1848 bis zum Erlaß des endgültigen Staatsgrundgesetzes verbindliche Kraft hatte, so war wegen der nunmehrigen Beschränkung des königlichen

[7]) Der bereits eingeleiteten Untersuchung ist keineswegs gegenüberzustellen die noch nicht eingeleitete Untersuchung, wie dies auf den ersten Blick vielleicht als richtig erscheinen möchte; vielmehr ist die — für Auslegung gerade der fraglichen Verfassungsbestimmung — maßgebliche Antithese die im Text hervorgehobene. Vgl. S. 472, 479, 492, 511 dieser Abhandlung.

[8]) Vgl. Rauer a. a. O., S. 113.

[9]) Rauer, a. a. O., S. 129. Motive dazu fehlen! Vgl. Ludwig v. Roenne, das Staatsrecht der preußischen Monarchie, 4. Aufl., Bd. I: das Verfassungsrecht, Leipzig 1881, S. 42 Abs. 1.

Abolitionsrechts — wozu bisher wenigstens in dieser Beziehung keine Veranlassung vorlag — zu erörtern, unter welchen Voraussetzungen eine Untersuchung eine „bereits eingeleitete" im Sinne des Art. 47 Abs. 3 der Verfassung sei. Die Verfassung selber bot für diese Ermittelung keinen Stützpunkt. Denn als Staatsgrundgesetz hatte sie nach ihrem Berufe nicht die Aufgabe, die Einzelheiten des Strafverfahrens, somit auch dessen Abschnitte, zu regeln, noch viel weniger die „bereits eingeleitete" Untersuchung nach deren Voraussetzungen und Merkmalen insbesondre bei der Niederschlagung zu bestimmen. Sie enthält vielmehr in Art. 47 Abs. 3 eine Bestimmung nur bezüglich der Niederschlagung mit dem Ziele der Beschränkung eines vormals unbeschränkten königlichen Rechtes; im übrigen aber enthält sie für das Gebiet, wo das derart beschränkte Abolitionsrecht zur Anwendung kommt und eingreift, für den Strafprozeß, einen bloß allgemeinen Hinweis auf das damals bestehende Strafverfahren mit seinen bisherigen Einzelheiten und Abschnitten.

Das damals geltende Strafverfahren aber, welches die einstweilige Verfassung nur allein im Auge haben konnte, war nach wie vor der durch die preußische Kriminalordnung vom 11. Dez. 1805 geordnete Strafprozeß, welcher bis zum 1. April 1849, dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der denselben umbildenden königlichen Verordnung vom 3. Januar 1849, unverändert gegolten hat.

Im folgenden wird zunächst, in möglichster Kürze, auf das Verfahren der Kriminalordnung eingegangen werden.

Denn in der Kette der für vorliegende Abhandlung ins Gewicht fallenden Verfahrensabschnitte und innerhalb der wandelbaren, geschichtlichen Erscheinung der mehrmals geänderten Prozeßgesetzgebung wird ein und dasselbe hier vorzugsweise entscheidende Glied, weil in der Natur der Sache begründet, stetig wiederkehren; die einmalige Feststellung desselben in dem zum Ausgangspunkte genommenen Prozeßverfahren, das zur Zeit der einstweiligen Verfassung, der Grundlage der jetzigen Verfassung, galt, wird die Ermittelung des entsprechenden Gliedes in den späteren Prozeßgesetzgebungen erleichtern. Solche Betrachtungsweise bewahrt vor willkürlichen, weil ungeschichtlichen Annahmen, sie läßt das Jetzt aus dem Einst begreifen, und den hier zu ermittelnden Prozeßabschnitt der Untersuchungseinleitung in seiner jeweiligen, insbesondre heutigen Gestaltung nicht als ein Zufälliges und positiv Gemachtes erscheinen, das ebensogut anders sein könnte, als es eben ist.

Auf die Frage, wann die Untersuchung eine „bereits eingeleitete" sei, gibt die Kriminalordnung eine deutliche Antwort nicht, weder geradezu, noch mittelbar. Denn sie kennt eine Gliederung des Verfahrens nach Abschnitten überhaupt nicht.

Die Überschrift des dritten Abschnittes, Titel II „von Eröffnung der Untersuchung gegen den Angeschuldigten" beweist hiergegen nichts. Denn die jenem Abschnitte untergeordneten §§ 202, 203 bestimmen bloß, daß ebenso, wie jede sonstige zu vernehmende Person, so auch der vermutliche Thäter selber „mit Behutsamkeit" zu vernehmen sei, unter Nichtäußerung des Verdachtes sogar wider letzteren, dessen Eigenschaft als Beschuldigter unausgesprochen bleiben soll.

Weiter wird angeordnet, es solle bei einem durch diese Verhöre etwa begründeten Verdachte, daß eine bestimmte Person eine Missethat begangen habe (§ 133), diese nötigenfalls dingfest gemacht und zuerst summarisch (260), dann artikuliert verhört werden (§ 418 ff.)

Die Kriminalordnung kennt sonach nur verschiedene Formen der Vernehmung[10]) des Beschuldigten, nicht aber ein Fortrücken des — formlosen — Verfahrens an sich in Einzelabschnitten, eine Erscheinung, die bei der Inquisitionsmaxime der Kriminalordnung ganz erklärlich ist.

Da nun aber die gedachte Reihenfolge von Verhören das Verfahren dem Urteilsspruche entgegenführen sollte, dies aber aus naheliegenden Gründen nur dann einen Zweck hatte, wenn die von Amts wegen zu beschaffende Ansammlung des Schuldbeweisstoffes für die Vorbereitung einer voraussichtlichen Verurteilung ausreichend erschien, so konnte die Praxis bei jeder geführten Untersuchung, auch ohne Beziehung auf eine etwaige Niederschlagung, der unvermeidlichen Entscheidung darüber nicht entraten, in welchem Zeitpunkte die Kriminalakten mit dem darin niedergelegten Stoffe wegen Unzulänglichkeit desselben zurückgelegt, in welchem andern Zeitpunkte dagegen die Untersuchung im Hinblick auf einen künftigen Urteilsspruch einer Fortsetzung lohnte.

Bei den unbestimmten und schwankenden Bestimmungen der

---

[10]) Vgl. Julius Glaser, kleine Schriften über Strafrecht und Strafprozeß, 2. Aufl., Wien 1883 (der „gesammelten kleineren juristischen Schriften, zweiter Auflage, erster Teil"), S. 663.

Kriminalordnung half sich die Praxis damit, über diese Frage den Umstand entscheiden zu lassen, ob jemand nach den gesetzlichen Beweisregeln auf Grund bisher ermittelter näherer oder zusammentreffender entfernterer Anzeigen der Begehung einer strafbaren Handlung derart hinreichend verdächtig erschien, daß eine Verurteilung wahrscheinlicher sei, als eine Freisprechung. Da ferner die Praxis von dem Gesetze, welches sie anwenden sollte, auch hinsichtlich der Frage im Stiche gelassen wurde, in welcher Form denn die in Rede stehende verneinende bezw. bejahende Entscheidung zu treffen sei, so bediente sich die zur Lösung der Frage gedrängte Praxis einerseits der Aktenweglegung, anderseits der förmlichen Verfügung zu den (weiter im Gange bleibenden) Akten.[11])

Was vor der letztgedachten Verfügung lag, war demnach bloße Vorbereitung für eine etwaige förmliche Verfügung zu den Akten; letztere Verfügung selber bezeichnete den Anfangspunkt der weiteren Stoffsammlung für ein nach menschlichem Ermessen voraussichtlich verurteilendes Erkenntnis seitens des sog. Inquisitoriats.

Aus alledem folgt:

Im Strafprozeß der preußischen Kriminalordnung ist eine Untersuchung „bereits eingeleitet", wenn der Inquirent eine förmliche Verfügung zu den Akten erlassen hat.

Seit diesem Zeitpunkt ist das Gericht derart mit der Sache befaßt, daß sie inskünftig durch einen Urteilsspruch zu erledigen ist. § 478 Krim. Ordn. Hieraus ergibt sich endlich in Anwendung auf das Niederschlagungsrecht für die Zeit vom 5. Dezember 1848 bis zum 1. April 1849:

Vor Erlaß der förmlichen Aktenverfügung ist die Niederschlagung einer im Gange befindlichen Strafsache durch den König allein zulässig; nach Erlaß dieser Verfügung ist die Niederschlagung, weil die Untersuchung eine „bereits eingeleitete" ist, nur unter Zusammenwirken des Monarchen mit der Landesvertretung, im Wege eines besondren Gesetzes, statthaft.

---

[11]) Vgl. J. D. H. Temme, Kommentar über die wichtigeren Paragraphen der preuß. Kriminalordnung, Berlin 1838, S. 70–74; C. J. A. Mittermaier, das deutsche Strafverfahren in der Fortbildung durch Gerichtsgebrauch u. s. w., T. II, Heidelberg 1840 (3. Aufl.), § 113 S. 19 a. E. und Anmerkung 21; Optatus Leopold Wilhelm Richter, Handbuch des Strafverfahrens, Bd. III, Königsberg 1830, S. 2 u. 3 (§ 4).

## II. Artikel 49 Abs. 3 der Verfassungsurkunde vom 31. Januar 1850 in Verbindung mit dem neugeordneten preußischen Strafverfahren.

### § 4.

Entgegen dem schließlich verworfenen Revisionsantrage zu Art. 47 Abs. 3 der bisherigen Verfassung, welchem der Zentralausschuß der im Jahre 1849 versammelten ersten Kammer[12]) die neue Fassung gab:

> „Die Abolition von Verbrechen, die noch nicht zur richterlichen Kognition gekommen sind, sowie die Niederschlagung bereits eingeleiteter Untersuchungen kann nur auf Grund eines besondren Gesetzes erfolgen",

eine Fassung, in welcher aufs neue die Tendenz der oben gedachten Vorschläge der Abgeordneten Reichensperger und Jonas hervortrat, die Niederschlagung als einseitige überhaupt auszuschließen, solche vielmehr lediglich unter Mitwirkung der Kammern zuzulassen, entgegen solchem Revisionsantrage wurde der Art. 47 der Übergangsverfassung in das endgültige Staatsgrundgesetz vom 31. Januar 1850 unverändert herübergenommen. Letzteres bestimmt sonach hinsichtlich des königlichen Gnadenrechts:

> Art. 49 Abs. 1, „der König hat das Recht der Begnadigung und Strafmilderung".
>
> Abs. 3, „der König kann bereits eingeleitete Untersuchungen nur auf Grund eines besondren Gesetzes niederschlagen".

Während nun die durch Art. 47 der einstweiligen Verfassung angeregte Frage, wann und inwiefern eine Untersuchung „bereits eingeleitet" sei, bis zum 1. April 1849 auf Grundlage der preußischen Kriminalordnung und deren praktischer Anwendung in obiger Weise zu beantworten war, ist seit jenem Zeitpunkte die Antwort auf die nach wie vor unveränderte Fragestellung des nunmehrigen Art. 49 der Verfassung eine andre geworden.

Denn das Strafverfahren hat durch die königliche Verordnung vom 3. Januar 1849, weiterhin durch das Gesetz vom 3. Mai 1852 eine folgenreiche, freilich nicht durchgreifende Neuordnung erfahren. Zwar wohnt der Nerv des bisherigen Strafverfahrens, die sogenannte Inquisitionsmaxime, die Erforschung der Wahrheit von Amts

---

12) Vgl. stenographische Berichte über die Verhandlungen der I. Kammer, Bd. III, Berlin 1849, S. 1218 Spalte 1.

wegen im öffentlichen Interesse, auch dem neuen Verfahren inne; allein das Gericht setzt sich für Verfolgung dieses Ziels nicht mehr, wie vordem stets, aus eigner Triebkraft, auf irgend welche äußere Veranlassung hin, in Bewegung, sondern im allgemeinen nur auf Antrag einer zur Verfolgung von strafbaren Handlungen eigens berufenen, übrigens nicht eine Prozeßpartei[13]) bildenden Behörde, der Staatsanwaltschaft.

Daher bestimmt § 1 der Verordnung:

„Die Gerichte sollen bei Einleitung und Führung der Untersuchungen nicht ferner von Amts wegen — sondern nur auf erhobene[14]) Anklage — einschreiten“.

Mit andern Worten: die amtliche Thätigkeit der Gerichte in Strafsachen bedarf grundsätzlich einer wenigstens erstmaligen Anregung seitens einer verfolgenden Behörde, die sich mit dem Gerichte nicht deckt.

Da nun fortan die Strafsachen in einer mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Richter ihren regelrechten Abschluß finden müssen (§ 14 der Verordnung), so ist damit von selbst die Aufgabe gestellt, den in dieser mündlichen Verhandlung zu prüfenden Stoff für dieselbe in angemessener Weise zu sammeln; denn eine mündliche Verhandlung, womöglich in einem Zuge, ist nur bei Vorhandensein schriftlichen Aktenstoffs durchführbar“,[15]) die Stoffsammlung überhaupt aber um so notwendiger, je weiter der Weg von der ersten Inangriffnahme bis zur Entscheidung des Prozesses ist.

Mit Rücksicht auf die persönliche Freiheit jedoch darf ohne zureichenden Grund niemand vor den erkennenden Richter gebracht werden. Deshalb liegt zwischen beiden vorgedachten äußersten Gegensätzen, Inangriffnahme und Urteilsspruch, naturgemäß als Bindeglied eine gerichtliche Entschließung und Entscheidung darüber in der Mitte, ob der im Einzelfalle aktenmäßig vorliegende innere und äußere Thatbestand einer strafbaren Handlung derart aufgestellt

---

[13]) Vgl. E. Loewe, der preußische Strafprozeß mit Rücksicht auf die preußische Praxis, Berlin 1861, S. 104 Abs. 2 a. E.

[14]) E. Loewe a. a. O., S. 8 Abs. 2, Zeile 5 ff., der zutreffend hervorhebt, daß „Anklage“ ein ganz besondrer Antrag der Staatsanwaltschaft sei, der vorangegangene Anträge voraussetzt. „Anklage“ ist ein Antrag κατ' ἐξόχην.

[15]) Vgl. Loewe, preuß. Strafprozeß S. 122; Glaser in v. Holtzendorffs Rechtslexikon Bd. I (3. Aufl.), „Einleitung der Untersuchung“, S. 639.

sei, daß eine demnächstige Verurteilung mehr oder wenigstens ebensoviel Wahrscheinlichkeit für sich habe als eine Freisprechung.

Daher bestimmt § 11 der Verordnung für jedes Strafverfahren überhaupt und ohne Rücksicht auf die Schwere des fraglichen Verbrechens: [16])

„Die Eröffnung der Untersuchung muß durch förmlichen Beschluß des Gerichts erfolgen."

Dieser Gerichtsbeschluß bedeutet einen scharfen Einschnitt im Verfahrensgange mit dem Charakter des dadurch vermittelten Fortschritts innerhalb der „Untersuchung überhaupt", denn „Untersuchung" ohne weiteren Zusatz ist ein das Strafverfahren als ganzes bezeichnender Sammelbegriff, welcher zufolge des das Verfahren beherrschenden Inquisitionsprinzipes dem Verfahren seinen allgemeinen Namen gab.

Der gedachte Gerichtsbeschluß nun fördert die „Untersuchung überhaupt" nach der Richtung hin, daß er in Verbindung mit der staatsanwaltschaftlichen Anklage die Voraussetzung und Grundlage für die demnächstige mündliche Verhandlung vor dem erkennenden, Schuld oder Nichtschuld des angeblichen Missethäters „untersuchenden" Richter bildet. Durch diesen Beschluß wird darüber entschieden, ob die im mündlichen Hauptverhandlungstermin durch die erkennenden Richter vorzunehmende „Untersuchung" [17]) stattfinden solle, oder nicht, und im Bejahungsfalle wird die durch den erkennenden Richter zu bewerkstelligende Verhandlung, Beweisaufnahme und Beweiswürdigung, mit Einem Worte: die Untersuchung in diesem Sinne „förmlich eröffnet". [18]) Man sehe auch § 39, 48, 47 Abs. 3, durch welche der allgemeine Satz des § 11 und § 1 V. seinen vollen Inhalt gewinnt. [19])

Zur Vorbereitung des Verfahrens in der Richtung auf eineninskünftig zu erlangenden Gerichtsbeschluß im Sinne des § 11 V., damit also die „Eröffnung der Untersuchung" in Gang komme,

---

[16]) Siehe Oppenhoff, preuß. Gesetze über das mündliche und öffentliche Verfahren in Strafsachen, Berlin 1860, S. 38 zu § 11 n. 1 u. 5.

[17]) Vgl. hierzu „mündliche Hauptuntersuchung" in § 44 Abs. 1 Verordnung; dazu Art. 30, Gesetz vom 3. Mai 1852: „Hauptverhandlung und Entscheidung".

[18]) Vgl. Schaper s. v. Anklagebeschluß, in v. Holtzendorffs Rechtslexikon 2. Aufl. (1875), Bd I, S. 71 Zeile 6, 7, 8.

[19]) Oppenhoff a. a. O. zu § 47 n. 11, zu § 11 n. 5, zu § 1 u. 2.

dienen der Staatanwaltschaft zwei Wege: A) das gerichtliche oder polizeiliche Verfahren (sogen. Skrutinialverfahren), dessen Leitung und Durchführung dem pflichtgemäßen Ermessen der Staatsanwaltschaft allein untersteht[20]), die dabei insbesondre die Beamten des Sicherheitsdienstes bezw. den zuständigen Richter (§§ 5, 7 V.) von Fall zu Fall durch besondre Ersuchen in Anspruch nimmt, im übrigen sich aber betreffs Weiterverfolgung oder Fallenlassen der in Angriff genommenen Strafsache selbständig, ohne Dazwischenkunft des Richters, entscheidet; B) die gerichtliche Voruntersuchung, mit voraufgegangenem Vorverfahren oder auch ohne solches. Der Antrag auf diese bei Schwurgerichtssachen stets notwendige (§ 75 V.), in sogen. Ratskammersachen zulässige (§ 40—47 V.), in Gerichtspolizeisachen unstatthafte gerichtliche Voruntersuchung hat, weil er mit der darin enthaltenen Beschuldigung eine „öffentliche Klage"[21]) in sich schließt, deren regelmäßig, und zwar durch bloße Verfügung des Untersuchungsrichters zu bewirkende Einleitung[22]) (d. h. der **Vor**untersuchung) zur Folge, so daß nunmehr das Gericht selbständig[23]) inquiriert und in dieser seiner Thätigkeit selbst durch etwaigen Einstellungsantrag der Staatsanwaltschaft ohne seine Zustimmung nicht gehemmt werden darf.

Nachdem das Verfahren auf dem obigen Wege zu A bezw. B vorbereitet worden, tritt nunmehr bei ausreichender Belastung des Beschuldigten die Anklage der Staatsanwaltschaft ein, die sich als eine vereinzelte Form zur Weiterführung des im übrigen, seinem innern Aufbau nach inquisitorischen Prozesses kennzeichnet.[24]) Auch sie ist, ganz wie der Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung,

[20]) §§ 5, 7 V., vgl. Loewe, preuß. Strafprozeß S. 130, 131.

[21]) Vgl. Oppenhoff zu § 1 n. 3, 16, 17, zu § 42 n. 2. Vollständige Materialien zu der Verordnung vom 3. Januar 1849 und dem Gesetze vom 3. Mai 1852 &c., Berlin 1852, S. 31. Loewe a. a. O., S. 132, auch Glaser kleine Schriften I, S. 484, Anmerkung 17; unklar Johann Karl Hagens, das neue preußische Strafverfahren mit einem Kommentar zur Verordnung vom 3. Januar 1849, Berlin 1849, S. 77 Abs. 2, Zeile 2 u. 3.

[22]) Loewe S. 132, 133. v. Stemann, Darstellung des preußischen Strafverfahrens, Berlin 1858, S. 100.

[23]) Oppenhoff zu § 42 n. 5, 11; zu Art. 30. Ges. n. 15; v. Stemann, S. 102 Abs. 2 Zeile 5—12, S. 101 Abs. 3 u. S. 103 Abs. 2.

[24]) Vgl. Dieterici, Anklage- oder Untersuchungsprozeß? in Goltd. Arch. II (1854) S. 505; Loewe a. a. O. S. 8 u. 103; v. Stemann a. a. O. § 5 S. 9-11; Hagens a. a. O. S. 68.

eine Erhebung der öffentlichen Klage und sie hat mit ersterer gemein, daß sie ebenfalls eine Vorbereitung behufs Erreichung eines gerichtlichen Eröffnungsbeschlusses bildet; sie ist aber ebensowenig, wie der Antrag auf Voruntersuchung, wegen ihrer die öffentliche Klage erhebenden Eigenschaft darum schon die Einleitung[25]) der Untersuchung selbst; sie arbeitet vielmehr auf letztere nur hin und knüpft an eine zulässiger- oder notwendigerweise[26]) vorangegangene Voruntersuchung derart an, daß sie deren Ergebnisse zu dem Zwecke zuspitzt, das Verfahren vom inquirierenden zum erkennenden Richter hinüberzuleiten, ein Umweg, welchen die Staatsanwaltschaft bei zugelassener (vgl. S. 476 dieser Abhandlung) sofortiger Anklageeinreichung, auf Grund eines bloßen Skrutinialverfahrens, nicht erst zu betreten braucht.

Der der Anklage bezw. den Schlußanträgen (so in Schwurgerichtssachen) geeignetenfalls entsprechende **Gerichtsbeschluß** nun, der seinerseits in Verbindung steht mit der Anklage, welche ihm regelmäßig zeitlich vorangeht, bezw. (in Schwurgerichtssachen) nachfolgt und letzterenfalls durch ihn ihre inhaltliche Richtung erhält, leitet das bisher in der bloßen Vorbereitung (Vorverfahren, gerichtliche Voruntersuchung) befindlich gewesene Verfahren zum erkennenden Richter hinüber, mit der Wirkung, daß **nunmehr** „die Untersuchung eröffnet"[27]) (dies ist der technische Ausdruck bei Gerichtsabteilungssachen), bezw. bei Schwurgerichtssachen (was dasselbe besagen will) der Missethäter „in Anklagestand versetzt ist".[28])

---

[25]) In den Ausführungen von Simons, stenogr. Ber., I. Kammer 1849. Bd. III S. 1220 sind die Begriffe Klageerhebung und Einleitung der Untersuchung nicht auseinandergehalten (wie sich insbesondre aus der Stelle: „die öffentliche Klage eingeleitet", Zeile 11, deutlich ergibt), ein Umstand, der den nachher sprechenden Grafen v. Rittberg veranlaßt haben mag, sich über die Untersuchungseinleitung, jedoch nur mit Rücksicht auf eine vorgängige Voruntersuchung in einer gleichfalls nicht erschöpfenden Weise auszulassen.

[26]) Hier (in Schwurgerichtssachen also) in Form von vorgängigen „Schlußanträgen" (Loewe S. 201 Abs. 1), da hier die Anklage selber dem zweiten (endgültigen) Eröffnungsbeschlusse erst nachfolgt. Vgl. S. 478 dieser Abhandlung.

[27]) Bei Verwaltungs-Strafsachen findet gemäß Art. 136 des Gesetzes vom 3. Mai 1852 eine gerichtliche Verhandlung nur bei rechtzeitigem Widerspruch des Beschuldigten gegen den Strafbescheid statt; die Untersuchung wird ohne Eröffnungsbeschluß mit dem Antrage auf rechtliches Gehör bei Gericht rechtshängig, woraus sich die Unzulässigkeit der einseitigen Abolition zufolge Art. 49 Abs. 3 V. U. ergibt. Vgl. Oppenhof zu § 11 n. 3, zu Art. 136 n. 23 u. 40.

[28]) Vgl. Loewe a. a. O. S. 200, 201.

Hiernach ist eine zur Zuständigkeit der Schwurgerichte gehörige Sache **anhängig** mit dem definitiven Beschlusse des Anklagesenats des Appellationsgerichts (§ 38 V.)[29]), eine Gerichtsabteilungssache mit dem von der Ratskammer, eine polizeirichterliche Sache mit dem vom Polizeirichter[30]) erlassenen Beschlusse, der im Falle der Ablehnung auf Beschwerde der Staatsanwaltschaft durch die höhere Instanz erlassen wird (§§ 39, 76, 78 V., Art. 16 Ges. vom 3. Mai 1852).

Zufolge dieses Beschlusses, der seitens des Beschuldigten gemäß Art. 15 des Gesetzes vom 3. Mai 1852 unanfechtbar, ist der fragliche Strafprozeß aus der Hand der Staatsanwaltschaft bezw. des inquirierenden Richters in diejenige des erkennenden Gerichts hinübergelangt.[31])

Die „eröffnete Untersuchung"[32]) im Sinne der §§ 11, 47, 48

---

[29]) Schaper in v. Holtzendorffs Rechtslex. 2. Aufl. (1875) Bd. I „Anklagestand" S. 76 und „Anklagebeschluß" S. 72 Abs. 2 Zeile 1 u. 2.

[30]) Oppenhoff zu § 30 n. 7 S. 220.

[31]) Eine hier nicht weiter zu entscheidende, aber wenigstens zu erwähnende Frage ist die, ob der so rechtshängig gewordene Strafprozeß, hinsichtlich dessen eine Anklagezurücknahme jedenfalls unstatthaft ist, im neugeordneten preußischen Strafverfahren notwendig durch gerichtliches Urteil sein Ende zu finden habe (wie Loewe S. 143 mit Rücksicht auf § 478 Krim. Ordn., ferner das Obertribunal bei Lanz, Präjudizien und Noten S. 1 No. 1 angenommen), oder ob hierzu ein bloßer gerichtlicher Beschluß genüge (wie später das Obertribunal in Änderung seiner früheren Auffassung angenommen hat. (Vgl. Oppenhoff, Rechtsprechung des königlichen Ober-Tribunals in Strafsachen Bd. XII S. 614; Bd. XVI S. 717.) Aus praktischen Gründen entscheide ich mich für das letztere.

[32]) Für den Bezirk des Appellationsgerichts zu Köln, auf welchen sich die Verordnung von 1849 nicht erstreckte, blieb aus der Zeit des napoleonischen Großherzogtums Berg das Verfahren des Code d'instruction criminelle von 1808, in vielem Betrachte bekanntlich das Vorbild der im allgemeinen doch recht selbständig gebliebenen preußischen Verordnung vom 3. Januar 1849, in Kraft. Die einschlägigen entsprechenden Bestimmungen enthalten die Art. 127—136, 217—250. Dieses „widerspruchvolle und lückenhafte Gesetz" (so urteilt Glaser, kleine Schriften, Bd. I, S. 478 Abs. 2 a. E.) kann nach der hier interessierenden Richtung hin ohne ein ganz besondres Eingehen nicht geschildert werden (vgl. Glaser a. a. O., S. 455 § 4 Abs. 1); ich muß mich deshalb mit einem Hinweis auf von Daniels, Grundsätze des rheinischen und französischen Strafverfahrens, Berlin 1849, § 120, 121 (S. 89, 90), § 54 I, II, III und auch Glaser, Handbuch des Strafprozesses Bd. I, Leipzig 1883, S. 150, II ff. begnügen. Für die im Jahre 1866 mit der Monarchie vereinigten Landesteile beleuchtet sich Art. 49 Abs. 3 V. U. aus den §§ 75, 78, 81, 403 der Strafprozeßordnung vom 25. Juni 1867.

der Verordnung ist eine „bereits eingeleitete“ Untersuchung im Sinne des Art. 49 Abs. 3 der Verfassungsurkunde.[33]) Daher ist eine noch nicht „eröffnete“ Untersuchung nach Strafprozeßrecht gleichbedeutend mit einer noch nicht „bereits eingeleiteten“ Untersuchung in der Ausdrucksweise der Verfassungsurkunde, welche letztere ihrerseits nur die in dieser Hinsicht einschlägigen besondren, ihrer eignen bloß einen allgemeinen Hinweis enthaltenden Anordnung stofflichen Inhalt gewährenden Vorschriften des zu damaliger Zeit geltenden Strafverfahrens in Bezug nehmen konnte. Hierbei darf das Wort „bereits“ des Art. 49 Abs. 3 in seiner Tragweite und Bedeutung schon deshalb ja nicht unterschätzt werden, weil es eben im wichtigsten Gesetze, welches ein Land haben kann, im Staatsgrundgesetze, enthalten ist, wo naturgemäß jedem an sich noch so unscheinbaren[34]) Worte die größte Wichtigkeit beigemessen werden muß.

Daher bedeutet eine Untersuchung, die bloß „eingeleitet“ ist, (ohne den charakterisierenden Zusatz „bereits“)[35]) bloß eine solche, die noch in der Vorbereitung befindlich, zu einem gerichtlichen Eröffnungsbeschluß noch nicht gediehen ist.

Die so innerhalb des Strafverfahrens festgestellte Grenzlinie[36])

---

[33]) Vgl. Roenne, das Staatsrecht der preußischen Monarchie, Bd. I, 1. Aufl., Leipzig 1856, S. 218 Anmerk. 1.

[34]) Vgl. die den Nagel auf den Kopf treffenden Worte des Abgeordneten Falk: „Ich gehe davon aus, daß bei der Verfassung möglichst zu vermeiden sei, ein Wort zu viel oder zu wenig zu sagen; was sich von selbst versteht, gehört nicht in eine Urkunde, die womöglich im Lapidarstil geschrieben sein möchte“ (Stenogr. Bericht über die Verhandlungen der II. Kammer, 1849. Bd. I S. 332 Spalte 2 a. E. u. S. 333).

[35]) Das Übersehen dieses durchaus nicht müßigen Wortes ist für die richtige Abgrenzung des Abolitionsrechtes von größter Tragweite, wie aus Anmerkung 93 S. 492 dieser Abhandlung hervorgeht. Vgl. auch S. 468 u. 469 Note 7.

[36]) Wenn der Abgeordnete Triest in den Revisionsverhandlungen (stenogr. Bericht 1849, I. Kammer, S. 1218 Spalte 2 a. E.) einen innerlichen Unterschied zwischen bereits eröffneten und noch nicht eingeleiteten Untersuchungen verneinte, so meinte er damit nur, jede strafbare Handlung ziehe begrifflich die gesetzliche Strafe mit innerer Notwendigkeit nach sich. Dies, so zutreffend es an sich ist, hat aber keineswegs die von Triest behauptete Folge, daß ebenso, wie die Merkmale der übertretenen Satzung und die Strafen der Verbrechen auf dem Gesetze beruhen, so auch die Niederschlagung überhaupt sich ihrerseits notwendig auf ein dieselbe zulassendes Gesetz stützen müsse; solche Auffassung kennzeichnet sich als schematisches Theoretisieren, als Schablone des damaligen Konstitutionalismus nach Dupinschem Muster, die das Wesen der Gnade verkennt, zudem auch den

in ihrer Anknüpfung an die Niederschlagung ergibt einerseits die Zulässigkeit der einseitigen Niederschlagung bei Strafprozessen, die des Eröffnungsbeschlusses noch ermangeln, anderseits die Notwendigkeit der Mitwirkung der Kammern in Strafprozessen, die zufolge Vorhandenseins eines gerichtlichen Eröffnungsbeschlusses[37]) aus dem Abschnitt der Vorarbeiten[38]) in denjenigen der Hauptverhandlung vor dem erkennenden Richter übergeleitet sind. In dem für die einseitige Niederschlagung nach Vorstehendem zugänglichen Gebiete wird dieselbe geübt, indem der König durch die ihm zu Gebote stehenden Regierungsbehörden[39]) in der Stufenfolge: Justizminister, Oberstaatsanwalt, Staatsanwalt (§§ 2, 3 V.) die Inangriffnahme eines bevorstehenden bezw. die Weiterverfolgung eines im Gange befindlichen Strafverfahrens verhindert. Da aber, wo die einseitige Niederschlagung zwar statthaft ist, jedoch für deren Durchführung die erwähnten Regierungsbehörden nicht mehr mit diesem Erfolge in Bewegung gesetzt werden können, weil deren Einwirkung doch nichts nützen würde und zudem unstatthaft ist, bedarf es eines unvermittelten, direkten Eingreifens des Königs selber im Wege einer besondren Kabinettsordre. Letzteres ist dann der Fall, wenn eine gerichtliche Voruntersuchung anhängig ist.[40]) Denn diese ist nur sofern charakteristisch, als das Gericht selbständig, wie oben ausgeführt, inquiriert; dagegen die Rechtshängigkeit des Pro-

---

zum einstweiligen und endgültigen Gesetz erhobenen Inhalt des Antrages Bloem, der argumento ex contrario die einseitige Niederschlagung zuläßt, gegen sich hat. — Die Ausführung Kiskers (a. a. O. S. 1219 Sp. 2), die einseitige Niederschlagung stehe mit der grundsätzlich anerkannten Unabhängigkeit der Rechtspflege und der Gerichte in Widerspruch, ist deshalb nicht stichhaltig, weil bei jener Niederschlagung der erkennende Richter mit der Sache überhaupt noch nicht befaßt ist.

[37]) (Eröffnungsbeschluß): Hermann Schulze, preuß. Staatsrecht, (1872) Bd. II, Abt. 2 S. 352.

[38]) Wenn übrigens Roeber, in der deutschen Gerichtszeitung, Organ des deutschen Juristentages, herausgegeben von E. E. E. Hiersemenzel, III. Jahrgang, Berlin 1861, S. 337 unter „bereits eingeleiteten“ Untersuchungen die „noch schwebenden“ versteht, so ist dies viel zu allgemein, da der Schwebezustand vor dem Urteil eben wieder in Abschnitte zerfällt, zwischen welchen mitteninne der Eröffnungsbeschluß liegt.

[39]) Vgl. v. Roenne, Staatsrecht, 1. Aufl. (1856), S. 218 Anmerk. 1.

[40]) v. Roenne, 1. Aufl. (1856), Bd. I § 58 S. 218 Anmerk. 1 a. E. hat diesen Punkt unerörtert gelassen.

zesses erzeugt sie **nicht**, sie arbeitet[41]) vielmehr nur auf einen etwaigen Eröffnungsbeschluß hin, mit dessen Erlaß erst der Prozeß rechtshängig, also vor dem erkennenden Richter anhängig wird. Erst von da an ist der einseitigen[42]) Niederschlagung der Zugang versperrt.

Die Äußerung von Schwarck,[43]) nach eröffneter gerichtlicher Voruntersuchung sei die Einstellung des Verfahrens an die Zustimmung des Gerichts gebunden, ist nur insofern zutreffend, wenn sie auf das Verhältnis der Staatsanwaltschaft zum Gericht bezogen wird; denn letzteres ist hierbei einer auch nur möglichen Einwirkung seitens jener gänzlich entrückt. Abgesehen von diesem besondren Verhältnisse aber ist nicht einzusehen, inwiefern das Gericht befugt sein sollte, einer Niederschlagungsordre des Königs wegen Anhängigkeit der Voruntersuchung nicht ohne weiteres Folge zu leisten. Denn der König ist oberster Gerichtsherr[44]) (A. L. R. II, 17, § 18), seinen Anordnungen hat das Gericht, solange es noch nicht ein erkennendes ist, wie hier, zu gehorchen.[45]) Die in

---

[41]) Vgl. Oppenhoff, preuß. Strafverfahren S. 199 zu Art. 35 n. 1, S. 251 zu § 44 n. 1, zu § 75 n. 3; S. 258 zu § 47 n. 9; vgl. auch Heinrich Albert Zachariae, Handbuch des deutschen Strafprozesses Bd. II, Göttingen (1868), § 79 S. 61, S. 64 a. E., S. 67 V Zeile 7–10; insbesondre S. 69: „VI. Die Voruntersuchung wird geschlossen, wenn durch einen rechtlichen Grund — **Abolition** — die weitere gerichtliche Verfolgung aufgehoben wird." § 81 S. 76 II u. Ziff. 1 Zeile 4, § 124 S. 335 II und S. 336; § 126 S. 346, 347 (II); vgl. ferner Julius Wilhelm Planck, systematische Darstellung des deutschen Strafverfahrens auf Grundlage der neueren Strafprozeßordnungen seit 1848, Göttingen 1857, § 102, S. 289 Abs. 3, S. 290 Zeile 3–9, § 104 S. 295 A., S. 296, 297 (B. 1); S. 298 Ziff. 2.

[42]) Meves (die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, Heft IV des Supplementbandes zu Schmidts Lehrbuch des preuß. Rechtes und Prozesses, Breslau 1882, S. 298 Abs. 1) hat den Art. 49 Abs. 3 V. U. unrichtig aufgefaßt: durch ihn ist die Niederschlagung nicht gänzlich aufgehoben, sondern nur beschränkt. Ebenso irrig Meves in v. Holtzendorffs Handbuch des deutsch. Strafprozeßrechts, Bd. II S. 496 Zeile 4–6. Irrig und dazu unklar Roeber in der deutschen Gerichtszeitung 1861, No. 84 S. 337 Spalte 2 a. E. u. Spalte 3 am Anfang.

[43]) Über den königlich sächsischen Entwurf zu einer Strafprozeßordnung und sein Verhältnis zu den preußischen Gesetzen, in Goltd. Archiv I, 1853, S. 663 Abs. 2 in der Mitte.

[44]) Vgl. oben § 1 S. 465 dieser Abhandlung.

[45]) Es ist dies nicht eine Kabinettsjustiz. Vielmehr steht der Krone dies Weisungsrecht zufolge § 17 A. L. R. II, 18 in Verbindung mit dem in Art. 49 Abs. 3 enthaltenen argumentum a contrario verfassungsmäßig zu.

Art. 86 Abs. 1 V. U. enthaltene Bestimmung, wonach die richterliche Gewalt durch unabhängige, keiner andern Autorität als der des Gesetzes unterworfene Gerichte zu üben ist, steht dem nicht entgegen, denn die Autorität des Gesetzes kann doch nur da ein Richtscheit für das amtliche Walten des Gerichts bilden, wo das Gesetz angewendet, wo gerichtet, entschieden werden soll, also eben wieder in demjenigen Verfahrensabschnitte, wo das Gericht ein erkennendes ist.[46])

## III. Zwischenfrage.

### Ist das Niederschlagungsrecht des preußischen Monarchen durch die Reichsjustizgesetzgebung beseitigt?

### § 5.

Seit Aufrichtung des Norddeutschen Bundes bezw. des Deutschen Reiches ist Preußen nicht mehr, wie ehedem zweifelsohne seit Auflösung des alten Deutschen Reichs, und fernerhin seit Bestehen des vormaligen Deutschen Bundes, ein voll-souveräner Staat, sondern genau ebenso wie die sonstigen deutschen Einzelstaaten ein „Unterstaat eines Oberstaates",[47]) nunmehr des Deutschen Reichs, eines Oberstaats, welcher ein Bundesstaat mit vollständig staatlichem Charakter und mit einer wirklichen Zentralgewalt ist.[48])

Als Glied dieses Bundesstaates ist Preußen bezüglich seiner Souveränetät, wie nach außen, so auch innen, bezüglich der hier allein zu erörternden inneren Staatsangelegenheiten ein eingeschränkter Staat; denn dem Deutschen Reiche steht eine der Landesgesetzgebung vorgehende, unmittelbar verbindliche Gesetzgebung, und insbesondre eine solche „über das Strafrecht und das gerichtliche Verfahren" (Art. 4 Ziff. 13; Art. 2 R. V.) zu.

Zwar ist der Einzelstaat Preußen, soweit die Reichsverfassung ihm staatliche Befugnisse nicht ausdrücklich entzogen hat, in deren

---

46) Vgl. Schulze, das preuß. Staatsrecht auf Grundlage des deutschen Staatsrechts, Bd. II, 1. Abt., Leipzig (1872) § 185 S. 302 Abs. 2, Zeile 12 ff.

47) Schulze, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, Buch I; das deutsche Landesstaatsrecht, Leipzig 1881, S. 180 Ziff. 2.

48) v. Roenne, das Staatsrecht der preußischen Monarchie, 4. Aufl. Bd. I, Leipzig 1881, S. 133 Abs. 2.

Besitz verblieben, und für die „unabhängige Kompetenz streitet sogar die Vermutung";[49]) allein die Reichsverfassung und die darauf fußende neue Reichsjustizgesetzgebung führt vermöge des Vorranges der letzteren gegenüber der älteren und neueren Gesetzgebung der Einzelstaaten von selbst zu der Frage, ob und inwieweit die Bestimmung des Art. 49 Abs. 3 V. U. durch die Reichsgesetzgebung beeinflußt, ob sie etwa gar beseitigt worden ist. Denn gegenüber dem in Art. 2 der Reichsverfassung ganz allgemein ausgesprochenen Grundsatze, daß „die Reichsgesetze den Landesgesetzen vorgehen", kann selbst einem so hochwichtigen Landesgesetze, wie es das preußische Staatsgrundgesetz ist, im Verhältnis zur späteren Reichsgesetzgebung eine bevorrechtete Ausnahmestellung nicht[50]) beigemessen werden.

Mit Rücksicht auf diese Sachlage ist es daher ganz erklärlich, wenn behauptet worden ist, das Niederschlagungsrecht des Königs von Preußen sei zufolge der Reichsgesetzgebung in seinem fernerweiten Dasein zweifelhaft, wenn nicht gar beseitigt worden.

John[51]) nämlich, auf § 484 Str. P. Ordn. fußend, der dahin lautet:

„In Sachen, in denen das Reichsgericht in erster Instanz erkannt hat, steht das Begnadigungsrecht dem Kaiser zu",

folgert daraus, daß die kaiserliche „Begnadigung" erst nach einem in erster Instanz ergangenen Erkenntnisse des Reichsgerichts eintreten dürfe, es sei die „Begnadigung" im Sinne der Hemmung oder Einstellung eines begonnenen[52]) Strafverfahrens nur im Wege eines — bis jetzt nicht vorhandenen — Reichsgesetzes statthaft, sonst aber durchaus unzulässig, zumal da die Reichsstrafprozeßordnung ihrerseits insbesondre in §§ 203, 229 die Voraussetzungen für die Unterbrechung eines begonnenen Strafverfahrens vorgeschrieben habe, auch die im § 1 G. V. G. freilich sehr allgemein zum Ausdruck gelangte Selbständigkeit der Gerichte mit dem Niederschlagungsrechte des Königs unvereinbar sei.

Wolle man aber die Abolition auch fernerhin als fortbestehend

---

[49]) Schulze a. a. O., S. 180 Ziff. 1 Zeile 10 u. 11.

[50]) Schulze a. a. O., S. 181 Ziff. 3 Zeile 5 u. 6.

[51]) Kommentar zur Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, Bd. I, Erlangen 1884, S. 108—110.

[52]) Nur hiervon spricht John a. a. O., S. 110 a. E.

annehmen, so bedürften die §§ 203, 229 Str. P. Ordn. nach der Richtung einer Erweiterung, daß ein anhängiges Strafverfahren, außer auf Grund der in §§ 203, 229 enthaltenen reichsgesetzlichen Bestimmungen, auch nach Maßgabe schon bestehender Landesgesetze (also Art. 49 Abs. 3 V. U.) unterbrochen werden könne, eine Ergänzung, die einen Widerspruch mit den Bestimmungen der §§ 203, 229 enthalte.

Um nun mit dem einfachsten zu beginnen, mit der angeblichen Notwendigkeit eines zu erlassenden Reichsgesetzes, damit auf diesem Wege der die Aufrechterhaltung der Abolition bezweckenden Landesgesetzgebung Raum geschaffen werde, so ist nicht einzusehen, weshalb ein solcher Ausweg — vorausgesetzt, daß er überhaupt notwendig, was bestritten wird — an sich unzulässig sein sollte; ist ein solches Reichsgesetz erst geschaffen, dann gilt es nach dem allmeinen, ganz unverfänglichen Grundsatze lex posterior derogat priori als nunmehr verbindliches Gesetz, welches das frühere, wenn auch ihm widersprechende Recht beseitigt.

Was ferner die §§ 203, 229 Str. P. Ordn. anlangt, so ist nicht einzusehen, in welchem inneren Zusammenhang mit der Niederschlagung sie stehen sollen; diese Gesetzesstellen erklären sich ganz einfach aus dem Grundsatze der Unmittelbarkeit und Mündlichkeit des heutigen Strafverfahrens.

In betreff des von John weiter herangezogenen § 6 des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung gibt er selber zu,[53]) daß er nur die prozeßrechtlichen Vorschriften der Landesgesetze aufhebt, daß aber die Strafprozeßordnung nähere Bestimmungen über Inhalt, Umfang und Voraussetzungen des Begnadigungsrechts nicht enthält.

Eben darum ist das landesherrliche Abolitionsrecht, das unter § 6 E. G. nicht fällt, nicht beseitigt.[54])

Zwar ist es unrichtig, mit Meves zu sagen, der Strafprozeßgesetzgebung sei das Gebiet der Landessouveränetät gänzlich verschlossen[55]); denn nach dem oben Ausgeführten steht es der Reichs-

[53]) A. a. O., S. 108 Ziff. 5 u. 6.

[54]) Vgl. Loewe, Kommentar zur Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, 3. Aufl., (Berlin 1882), zu § 6 E. G. zur Str. P. Ordn., S. 167 Ziff. 2.

[55]) In v. Holtzendorffs Handbuch des Strafprozeßrechts II, S. 495 Abs. 2.

gesetzgebung allerdings frei, in die bisherige Landesgesetzgebung, also auch in die Verfassungsbestimmungen eines Einzelstaates einzugreifen, wie denn auch Hermann Schulze mit klaren Worten sagt[56]:

Das unbedingte Unterordnungsverhältnis der Landesgesetzgebung unter die Reichsgesetzgebung ist das oberste Axiom des deutschen Reichsstaatsrechtes.

Allein das Recht des Reiches hat von der ihm zustehenden Befugnis einen derartigen Gebrauch nicht gemacht, daß die oben gedachte Vermutung für die Zuständigkeit des Einzelstaates Preußen in hier einschlägiger Beziehung, also für das fernere Vorhandensein des Abolitionsrechts des preußischen Monarchen als Landesherrn für beseitigt zu erachten wäre. Denn das im § 484 St. P. O. nur dem Kaiser, und sonst niemand[57]), eingeräumte „Begnadigungsrecht", sich beziehend lediglich auf die Straffolgen eines Verbrechens nach ergangenem reichsgerichtlichem Urteile erster Instanz, hat mit dem Abolitionsrechte, sei es des Kaisers[58]), sei es der Landesherren gar nichts[59]) zu thun, bestimmt also auch nicht eine allgemeine Beschränkung der letzteren Gnadensart, insbesondre für die landesherrliche Gewalt. Wenn letztere als landesherrliche Abolition, hinsichtlich der zur Zuständigkeit des Reichsgerichts ganz sachgemäß gezogenen Verbrechen, des § 136 Ziff. 1 G. V. G. allerdings nicht zur Geltung kommt, so erklärt sich dies in naturgemäßer Weise dadurch, daß dasjenige Niederschlagungsrecht ein Unding ist, welches

---

[56]) Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, Buch II, (Leipzig 1886), S. 126 Abs. 2 a. E.

[57]) Vgl. Daniel Loeb, das Begnadigungsrecht, eine reichsrechtliche Studie Worms 1881, S. 43 Abs. 2.

[58]) Andrer Meinung ist Dr. Adolf Arndt, die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat 2c., Berlin und Leipzig 1886, S. 74 Anmerk. 1 Absatz 1, Satz 4 u. 5.

[59]) Vgl. den folgenden § 485 Str. P. Ordn., wo das „Begnadigungsrecht" des Kaisers mit der „Vollstreckung" des Todesurteils in Zusammenhang steht. § 484 Str. P. Ordn. enthält nur eine Ausdehnung der kaiserlichen Begnadigung im engeren Sinne auf reichsgerichtliche Straffälle mit geringeren Straffolgen. Vgl. Hahn, Materialien zur Str. P. Ordn. Abteil. II, Berlin 1881, S. 1590, S. 2357 Spalte 3 a. E.; Kortkampf, Materialien zur Reichs-Justizgesetzgebung, Bd. III, Teil II S. 90 a. E. u. S. 91 Abs. 2, „jedenfalls müsse die Frage im Interesse des Verurteilten, für welchen es sonst möglicherweise überhaupt an einer Begnadigungsinstanz gebrechen könnte, im Gesetz geregelt werden."

sich nicht auf ein staatliches — hier gerade dem Reiche übertragenes — Strafverfolgungsrecht stützt, auf welches eben der Einzelstaat[60]) und der diesen verkörpernde Souverän verzichten könnte (Vgl. oben S. 465 § 1 dieser Abhandlung[61]).

Abgesehen nun von den doch nur vereinzelten Fällen des § 136 Ziff. 1 G. V. G. ist das bisherige Abolitionsrecht jedes Landesherrn, soweit das Prozeßrechtsverhältnis noch nicht begründet ist, durch sogar reichsrechtliche Bestimmungen, nämlich durch §§ 147, 148 G. V. G. aufrecht erhalten[62]).

Wenn John in dieser Beziehung sagt[63]), dieses so begründete Recht bestehe zwar, aber nicht in der Person des Landesherrn, so ist dies nicht recht klar; denn der Kaiser hat dies Recht nicht, wer also sollte es denn sonst haben, als der Landesherr?

Soweit aber die Abolition sich auf ein bereits begründetes[64]) Prozeßrechtsverhältnis erstreckt, ist ein solches Niederschlagungsrecht nicht etwa darum ausgeschlossen, weil es die Reichsjustizgesetze sogar dem Kaiser[65]), daher erst recht den Landesherren entzogen hätten. Denn der Kaiser als solcher hat nur so weit Rechte, als ihm dieselben zufolge Reichsverfassung und Reichsrecht beigelegt sind; von Entziehung von Rechten kann also hier überhaupt nicht geredet werden. Ein Schluß aus der Rechtsstellung des Kaisers auf diejenige der Landesherren ist daher unzulässig und obendrein zwecklos, weil überflüssig, da die Landesherren als Souveräne der Einzelstaaten ohnedem schon zufolge gesetzlicher Vermutung[66]) berechtigt sind.

Vielmehr ist bei der strengen Zurückhaltung des Reichsstraf-

---

[60]) Vgl. Arndt a. a. O., S. 75 Zeile 5—9.

[61]) Wenn v. Schwarze, Kommentar zur deutschen Strafprozeßordnung, 1. Aufl., 1878, S. 604 und Meves (in v. Holtzendorffs Handbuch des Str. P. R. II S. 495 Abs. 3) den Landesherren auch in reichsgerichtlichen Strafsachen die Abolition zuschreiben, so beruht dies auf formalistischer Logik, die zu ganz unpraktischen Ergebnissen führt. Die nähere Erörterung und Widerlegung dieser von obigen beiden Schriftstellern nur angedeuteten Frage muß ich mir hier leider versagen.

[62]) Vgl. Binding, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht I, 3. Aufl., Leipzig 1884, S. 190, Ziff. 1.

[63]) A. a. O., S. 110 Abs. 1 a. E. Ziff. 1.

[64]) Binding a. a. O., S. 190 Ziff. 2.

[65]) Vgl. S. 511 Anmerkung 154.

[66]) Vgl. oben S. 483 dieser Abhandlung; s. auch Arndt a. a. O., S. 75 Absatz 2.

gesetzbuches, welches in das landesherrliche Begnadigungsrecht geflissentlich nicht eingegriffen hat, bei der fortgesetzten Zurückhaltung der Reichsstrafprozeßordnung, die über das landesherrliche Abolitionsrecht auch nicht ein Wort verlautbart, sich jedoch über die folgenschwere Aufhebung eines solchen sogar verfassungsmäßigen Rechts ausdrücklich und unzweideutig hätte auslassen müssen, wenn sie dessen Aufhebung gewollt hätte; endlich bei der bevorzugten Rechtsstellung der Einzelstaaten gegenüber dem Reiche die landesherrliche Abolition, sei nun ein Strafprozeß bereits rechtshängig[67]) oder nicht, als auch fernerhin zweifellos zulässig und als unangetastet[68]) geblieben zu erachten.

Jastrow[69]), ein weiterer Gegner des Fortbestehens des landesherrlichen Niederschlagungsrechtes, gewinnt das Ergebnis: das landesherrliche Abolitionsrecht sei für alle diejenigen Angelegenheiten, auf welche das Gerichtsverfassungsgesetz und die Strafprozeßordnung Anwendung finden, beseitigt, wogegen es hinsichtlich der von diesen Gesetzen nicht betroffenen Angelegenheiten fortbestehe[70]).

Hierfür stützt er sich zunächst auf § 16 Ziff. 2 G. V. G., aus dessen Bestimmung: „Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden", er die Folgerung zieht, daß jenes Verbot das fernere Verbot in sich schließe, es dürfe niemand dem gesetzlichen Richter entzogen werden, ohne daß er zugleich einem andern Richter überwiesen würde.

Diese gekünstelte Deutung widerlegt sich dadurch, daß jene aus den bekannten Frankfurter Grundrechten herstammende, seitdem gleichsam zum Rechtssprüchwort gewordene Bestimmung, so allgemein und nahezu phrasenhaft sie an sich, wie alle Grundrechte, ist, denn doch im Zusammenhange des Gerichtsverfassungsgesetzes einen ganz greifbaren, handfesten Charakter und Inhalt gewinnt, nämlich den, daß durch sie die Vertauschung des ordentlichen Gerichtes mit einem Ausnahmegerichte habe untersagt werden sollen. Etwas weiteres läßt sich aus der Bestimmung nicht entnehmen, sondern höchstens in

---

[67]) In diesem Falle freilich unter Zuhülfenahme eines „besondren Gesetzes" (Art. 49 Abs. 3 V. U.).

[68]) So sehr richtig Binding in seinem Handbuch des Strafrechts, Bd. I, (1885) S. 870, 872 Ziff. 3.

[69]) Im „Gerichtssaal", 1883, Bd. XXXIV S. 532—537.

[70]) A. a. O., S. 537 a. E.

sie hineintragen; insbesondre die Abolition ist durch sie nicht[71]) untersagt.

Jastrow führt ferner aus[72]), die die landesherrliche Abolition ausschließende Bestimmung des § 16 G. V. G. sei durch Art. 2, Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Strafgesetzbuch und § 6 Nr. 2 und 3 des Einführungsgesetzes zur Strafprozeßordnung hinsichtlich der dort vorgesehenen Straffachen zu Gunsten einer sonst unzulässigen landesherrlichen Niederschlagung dadurch abgeändert, daß für jene Einführungsbestimmungen das Legalitätsprinzip des § 152 St. P. O. nicht gelte.

Dies ist eine ebenso künstliche, als irrige Beweisführung[73]). Denn wenn § 16 G. V. G. zunächst, wie gezeigt, mit der Abolition überhaupt nichts zu thun hat, so kann er auch nicht bezüglich des darin nicht enthaltenen allgemeinen Niederschlagungsverbotes durch anderweite, die Abolition ausnahmsweise zulassende Bestimmungen durchbrochen worden sein. Außerdem ist nicht einzusehen, in welchem inneren Zusammenhange denn das Legalitätsprinzip des § 152 St. P. O. und dessen obige Ausnahmen mit dem Begnadigungsrechte des Königs stehen solle; das Legalitätsprinzip enthält eine **verpflichtende** Satzung doch nur für staatliche Behörden; das landesherrliche Niederschlagungsrecht hingegen ist ein wenn auch verfassungsmäßig beschränktes Souveränetätsrecht des über alle erhabenen, unverletzlichen Staatsoberhauptes, das, wegen seiner Unverletzlichkeit, nur (äußerlich nicht erzwingbaren) Gewissenspflichten unterworfen ist.

Die vorstehenden Erörterungen, welche die Fortdauer des landesherrlichen Abolitionsrechts nachzuweisen suchten, führen von selbst zu der weiteren Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Untersuchung nach Reichsstrafprozeßrecht eine „bereits eingeleitete“ sei.

---

71) Ebenso Binding, Handbuch I, S. 871 Anmerk. 8.

72) Auch v. Kries, die Prozeßvoraussetzungen des Reichsstrafprozesses, in dieser Zeitschrift, Bd. V, 1885, S. 12 Ziff. 9, ist ein Gegner des Fortbestehens der landesherrlichen Abolition, ohne jedoch Gründe anzuführen; desgleichen M. Stenglein, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Stuttgart 1887, S. 18, sowie in seinem Kommentar zur Str. P. Ordn., Nördlingen 1885, S. 93.

73) Gegen Jastrow haben sich auch v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2. Aufl., Berlin u. Leipzig 1884, § 80 S. 281 Anmerk. 8; sowie Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Bd. II, S. 53 Anmerk. 12 erklärt, jedoch ohne Darlegung von Gegengründen. Eine so geschraubte Beweisführung, wie die von Jastrow, ist nicht leicht wiederzufinden; es wäre doch sonderbar, wenn sich das Abolitionsrecht hinter Einzelbestimmungen von Einführungsgesetzen sollte versteckt haben!

## IV. Die „bereits eingeleitete Untersuchung" nach Reichsstrafprozeßrecht. § 6.

Das Prozeßverfahren im allgemeinen hat von Anbeginn die Aufgabe, die Entscheidung über eine strafbare Handlung durch gerichtliches Urteil herbeizuführen[74]). Zur Inangriffnahme dieser Aufgabe ist die Staatsanwaltschaft berufen, welche im allgemeinen wegen aller gerichtlich strafbaren und verfolgbaren Handlungen bei Vorhandensein zureichender thatsächlicher Anhaltspunkte die öffentliche Klage zu erheben hat (§§ 152, 151 St. P. O.). Diese zur Durchführung des dem Staate erwachsenen Strafanspruches bestimmte Klageerhebung setzt also zum wenigsten ein vorangegangenes Vorbereitungsverfahren (Skrutinialverfahren) voraus, welches ihr „zureichende thatsächliche Anhaltspunkte" als Grundlage bieten soll, und es verwirklicht sich nun die so gestützte Klageerhebung entweder als Antrag auf gerichtliche Voruntersuchung oder als sofortige Einreichung einer Anklageschrift (§ 168 Abs. 1 St. P. O.). Jedes von beiden bedeutet eine „eingeleitete Strafverfolgung", mit der Wirkung, daß von nun an die Klagezurücknahme unzulässig ist (§ 154 St. P. O.), nicht aber eine „Eröffnung der Untersuchung" im oben festgestellten Sinne des § 11 der Verordnung vom 3. Januar 1849 (welcher insofern maßgeblich bleibt, als der ihr entsprechende Abschnitt des heutigen Strafprozesses zu ermitteln ist).

Denn die „Untersuchung" umfaßt nach dem Sprachgebrauche der St. P. O. (§§ 151, 153, 154, 261) einmal die Voruntersuchung, welche ihrem Zwecke und Ziele entsprechend ebenso zum Vorverfahren (vgl. §§ 58, 82, 142 St. P. O.) gehört, wie das Skrutinialverfahren; außerdem aber auch das Hauptverfahren selbst, zu dessen Herbeiführung und Vorbereitung eben hinwiederum die gerichtliche Voruntersuchung in gleicher Weise bestimmt ist wie das Skrutinialverfahren. Es bedeutet „Eröffnung der Untersuchung" (§ 151, 154 St. P. O.) im allgemeinen Eröffnung der Voruntersuchung, sowie diejenige des Hauptverfahrens[75]).

---

[74]) Vgl. Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Bd. II, Leipzig 1885, S. 321, I.

[75]) Vgl. Dochow, der Reichsstrafprozeß, 3. Aufl., Berlin u. Leipzig 1880, S. 188; Fuchs, das Vorverfahren in v. Holtzendorffs Handbuch des deutschen Strafprozeßrechts I, S. 432; Binding, Grundriß des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts, 1. Aufl., Leipzig 1881, S. 138 § 95; Loewe, Kommentar, 3. Aufl. S. 398, 399 Ziff. 2, 2a.

Der Antrag auf Eröffnung der gerichtlichen Voruntersuchung § 176, 177 St. P. O. ist zwar, wie die Einreichung der Anklageschrift eine litis contestatio criminalis[76]), derart, daß die Staatsanwaltschaft nicht mehr, wie im Skrutinialverfahren, dominus litis ist; sie ruft aber damit nur die selbständige Thätigkeit nicht des erkennenden[77]), sondern des inquirierenden[78]) Richters hervor (§ 188 Abs. 1 St. P. O.). Denn die „Erhebung der öffentlichen Klage" im Wege eines solchen Antrages richtet sich inhaltlich auf bloße Untersuchung[79]) (Ermittlung); dieses selbständige Inquirieren des Gerichts[80]) hat nach dessen Abschluß einen auf die Anträge des Staatsanwaltes sich beziehenden, von diesen aber inhaltlich unabhängigen Kollegialbeschluß zur Folge, der entweder die Eröffnung des Hauptverfahrens oder die Außerverfolgsetzung des Beschuldigten oder die vorläufige Einstellung des Verfahrens anordnet. Die Außerverfolgsetzung aber muß ausgesprochen werden, wenn sogar schon der Antrag auf Eröffnung der Voruntersuchung hätte abgelehnt werden sollen.

Dies ist dann der Fall, wenn gemäß § 178 St. P. O. die „Unzulässigkeit der Strafverfolgung" dem Antrage entgegenstand, dessen Erledigung, falls er schon gestellt, dann zwecklos erscheint, falls dem Verfolgungsrechte in der Zeit nach dem Antrage der Boden entzogen worden ist.

Eine solche Unzulässigkeit der Strafverfolgung wird hervorgerufen insbesondre durch die Begnadigung[81]) in deren Abart als Niederschlagung, welche das Erlöschen der anhängigen Strafklage bewirkt, ohne daß § 154 St. P. O. entgegensteht[82]).

Denn wenn im Zusammenhange mit der gerichtlichen Vor-

---

[76]) Vgl. Fuchs a. a. O., S. 428 a. E.

[77]) Vgl. Urteil des III. Strafsenats des Reichsgerichts vom 11. Juni 1885, in Entscheid. Bd. XII, S. 308, 309 Ziff. 1.

[78]) v. Kries, in dieser Zeitschrift, Bd. V, S. 18 Abs. 2.

[79]) S. Glaser, Voruntersuchung, in v. Holtzendorffs Rechtslexikon, Bd. III, 2. Hälfte (1881) S. 1200 Zeile 21 u. 22 von oben.

[80]) Vgl. Fuchs a. a. O., S. 478 Zeile 7—11 von unten.

[81]) Vgl. Loewe, Kommentar, 3. Aufl. zum zweiten Buch, erster Abschn., S. 386 Ziff. 27 lit. d; Dochow a. a. O., § 63 S. 199 III lit. c; v. Schwarze, Kommentar zu § 178 (1. Aufl.), S. 330 Ziff. 4; Hahn, Materialien zur Str. P. Ordn., S. 768 oben.

[82]) S. die sehr treffende Bemerkung von Binding, Handbuch I, S. 871 Anmerk. 8 Ziff. 2.

untersuchung, die ja begrifflich und ihrem praktischen Zwecke nach zum Vorverfahren gehört[83]), von „Begnadigung" geredet wird (wie solches Dochow und v. Schwarze a. a. O. thun), die im technischen, engeren Sinne doch nur nach Beendigung des Prozesses durch Urteil[84]) Platz greift, so kann damit nur[85]) die Abolition gemeint sein und zwar diejenige, welche vor Überleitung des Verfahrens aus dem Ermittlungsabschnitt zur Entscheidung eintritt. Schon aus dieser Wirkung des Hemmens des weiteren Prozeßverlaufes, welchen die Niederschlagung auf eine beantragte, bezw. im Gange befindliche gerichtliche Voruntersuchung zu äußern vermag[86]), geht hervor, daß die in den §§ 151, 154 St. P. O. erwähnte „Eröffnung der (gerichtlichen) Untersuchung", soweit damit die Eröffnung der Voruntersuchung gemeint ist (s. oben!), nicht gleichwertig sein kann mit der im § 11 der Verordnung vom 3. Januar 1849 gleichfalls angeordneten „Eröffnung der Untersuchung".

Die „Eröffnung der Untersuchung" in ihrer Bedeutung als Eröffnung der Voruntersuchung kommt hiernach, im Hinblick auf den auch für die Jetztzeit in vorliegender Frage die Richtschnur gebenden einschlägigen Inhalt der Königlichen Verordnung vom 3. Januar 1849 und wegen des innerlichen Unvermögens der Voruntersuchung, eine Grenzlinie zwischen Zulässigkeit einseitiger Abolition und Notwendigkeit zweiseitiger Niederschlagung zu bilden, nicht weiter in Betracht. Denn Rechtshängigkeit[87]) wird durch die Eröffnung der Voruntersuchung, nach wie vor[88]), **nicht** begründet.

Er kommt daher hier die „Eröffnung der Untersuchung" nur als „Eröffnung des Hauptverfahrens" in Betracht. Letztere aber wird durch einen dem „förmlichen Beschluß des Gerichts" des § 11 der Königlichen Reformverordnung von 1849 ganz genau entsprechen-

---

[83]) Vgl. v. Kries a. a. O., S. 44 Zeile 2—4.

[84]) Vgl. S. 465 dieser Abhandlung.

[85]) S. v. Kries, in dieser Zeitschr., Bd. V, S. 14 Zeile 9.

[86]) S. Loewe, Kommentar, (3. Aufl.), zu § 202 Ziff. 1a S. 453, zu § 201 Ziff. 2 lit. e S. 452; zu § 178 Ziff. 4 S. 427.

[87]) Vgl. auch v. Kries a. a. O., S. 18 Abs. 2 a. E. Wegen der Stellung des Königs zur Voruntersuchung und zum inquirierenden Gerichte sei hier verwiesen auf meine obige Darstellung S. 480, sowie auf Binding, Handbuch, Bd. I, S. 871 Anmerk. 8 Ziff. 2.

[88]) Vgl. oben S. 481, Anmerkung 41 dieser Abhandlung.

den Eröffnungsbeschluß[89]) vermittelt, in bezug auf welchen § 201 St. P. O. ganz allgemein anordnet:

„Das Gericht beschließt die Eröffnung des Hauptverfahrens, wenn nach den Ergebnissen der Voruntersuchung oder, falls eine solche nicht stattgefunden hat, nach den Ergebnissen des vorbereitenden Verfahrens der Angeschuldigte einer strafbaren Handlung hinreichend verdächtig erscheint[90])."

Beruhend auf der Grundlage des im Verfahren angesammelten Stoffs und insbesondre einer ihm in der Regel vorgängigen Anklageschrift[91]) (§ 168, Abs. 1, § 196, Abs. 2, § 197, 199 St. P. O.), welche nur ausnahmsweise einen Nachtrag bildet (§ 173, 206 St. P. O.), ist dieser in schöffengerichtlichen Sachen durch den Amtsrichter (§ 30, Abs. 2 G. V. G.), in landgerichtlichen und schwurgerichtlichen Sachen durch die Strafkammer (§ 72 G. V. G.), in reichsgerichtlichen Strafsachen durch den I. Strafsenat des Reichsgerichts (§ 138, Abs. 1 G. V. G.) zu erlassende Eröffnungsbeschluß der Schwerpunkt für alles Voraufgegangene und der Ausgangspunkt[92]) für die Hauptverhandlung derart, daß die **bis dahin** nur „eingeleitete Strafverfolgung" hinüberschreitet zu einer „bereits[93]) eingeleiteten Untersuchung" (Art. 49, Abs. 3 V. U.), in welcher fortan der erkennende[94]) Richter mit der Sache befaßt ist.

---

[89]) S. Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch I, S. 432 Zeile 11—13, Bd. II, S. 5 Abs. 2 Zeile 5.

[90]) Vgl. oben S. 472 u. 475 dieser Abhandlung.

[91]) Vgl. die Ansichten von Glaser, Handbuch des Strafprozesses, Bd. II, § 93 S. 459 II und Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch, Bd. II, S. 26, die in obiger vermittelnder Weise mit einander zu vereinigen sind.

[92]) S. § 242 Abs. 2 Str. P. Ordn., Glaser a. a. O., II, § 93 S. 459; II, S. 461 Abs. 1; Fuchs a. a. O., Bd. II, S. 6.

[93]) Dieses wichtige Wort „bereits" (vgl. oben S. 479 Anmerkung 35 dieser Abhandlung) übersieht Arndt, die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat 2c., S. 76 Abs. 2, daher ist es erklärlich, wenn er dafür, daß das Gericht mit der Sache befaßt sei, von dem notwendigen Vorhandensein eines gerichtlichen Eröffnungsbeschlusses — in unzulässiger Weise — absieht und daher auch den Inhalt und Gegenstand des Niederschlagungsrechts, wie aus Absatz 1 S. 76, a. a. O. hervorgeht, unzutreffend darstellt.

[94]) Vgl. v. Kries a. a. O., S. 44, S. 32 Zeile 1 u. 2. Bei eintretender Abolition — „auf Grund eines besondren Gesetzes" — braucht nicht ein gerichtliches Urteil in einer Hauptverhandlung zu ergehen, vielmehr genügt ein in beratender Sitzung gefaßter Gerichtsbeschluß, demzufolge die bisher rechtshängige Sache erledigt wird. Eine Hauptverhandlung zu fordern, halte ich für

Dieser Eröffnungsbeschluß, seiner rechtlichen Natur nach ein Anklage- oder Verweisungsbeschluß, eine prozeßleitende Verfügung[95]), ist sofort mit Erlaß wirksam, unterliegt grundsätzlich also[96]) keiner Beschwerde weder seitens des Angeklagten (§ 209, Abs. 1 St. P. O.), noch seitens der Staatsanwaltschaft. Der sofortigen[97]) Wirksamkeit des Eröffnungsbeschlusses steht auch die im § 209, Abs. 2 zugelassene sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft nicht entgegen. Denn diese betrifft nur die Verweisung der im übrigen bereits eröffneten[98]) Strafsache (§ 207[99]) St. P. O.) an ein Gericht niederer Ordnung, wie sich aus der im § 209, Abs. 2 St. P. O.

---

zwecklos und für theoretische Konsequenzmacherei. Vgl. auch Loewe, Kommentar (3. Aufl.), S. 468 Ziff 2, 3a; Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch Bd. II, § 12 S. 53. Vgl. auch das oben S. 478 Anmerk. 31 ausgeführte.

[95]) Vgl. Glaser, Handbuch, Bd. II, § 92 S. 448 II Ziff. 3, § 91 S. 423, II; ferner Entscheid. des Reichsgerichts vom 29. Januar 1884, in Entscheidungen, herausgegeben von Mitgliedern des Gerichtshofs, Bd. X, S. 57, Meves, die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, im Ergänzungsbande, Heft IV des Lehrbuchs des preußischen Rechts und Prozesses von Josef Schmidt, Breslau 1882, S. 139, IV.

[96]) S. Glaser a. a. O., § 92 S. 445 lit. d; Loewe, Kommentar, (3. Aufl.), S. 463 zu § 209 Ziff. 3a, ferner: Zimmermann, über das Rechtsmittel der Beschwerde, im „Gerichtssaal“, Bd. XXXVI, (1884), S. 605 ff., insbesondre S. 616. Dazu Hellwig, die Entscheidung über die Eröffnung des Hauptverfahrens in Goltdammers Archiv, Bd. 32, 1884, S. 98 oben. — Die insbesondre von Fuchs in v. Holtzendorffs Handbuch II, S. 46, 47 befürwortete Beschwerde der Staatsanwaltschaft gegen den Eröffnungsbeschluß — es ist dies eine bekannte, auch durch das Reichsgericht bis heutigen Tages nicht geschlichtete besondre Streitfrage des Strafprozeßrechts, — welche aus § 346 Str. P. Ordn. in Verbindung mit dem argumentum a contrario aus § 209 Abs. 1 Str. P. Ordn. abzuleiten sein soll, halte ich aus den von Glaser a. a. O., S. 445, 446 Anmerkung 3 angeführten Gründen für unzulässig.

[97]) Die auf den Eröffnungsbeschluß zutreffende Vorschrift des § 35 Abs. 2 Str. P. Ordn. (vgl. § 214 Str. P. Ordn.), welche bezweckt, den Angeklagten über seine Lage nicht im ungewissen zu lassen, hat auf Vorhandensein und Wirkung des Beschlusses **keinen** Einfluß, zumal der Angeklagte aus dem für ihn unanfechtbaren Beschluß keinerlei Rechte für sich ableiten kann.

[98]) Vgl. Hellwig in Goltdammers Arch. Bd. XXXII, S. 98 Abs. 1 Zeile 5, 8, 9. der meine obige Ansicht bestätigt; vgl. ferner v. Schwarze, Kommentar, (1. Aufl.) zu § 209 Str. P. Ordn. S. 373 Ziff. 4 u. 5, sowie derselbe, die Rechtsmittel der Staatsanwaltschaft wider den Beschluß auf den Antrag wegen Eröffnung des Hauptverfahrens, im „Gerichtssaal“, XXXVI, 1884, S. 308, 309.

[99]) Vgl. Loewe, S. 459 zu § 207 Ziff. 2 lit. b.

enthaltenen Gegenüberstellung: Ablehnung der Eröffnung einerseits, Verweisung an ein Gericht niederer Ordnung anderseits, ergibt.

Einer besondren Erörterung bedürfen noch diejenigen Fälle, in denen es einer Anklageschrift und eines Eröffnungsbeschlusses nicht bedarf.

A. Bei den zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Strafsachen, Vergehen und Übertretungen (§ 211 St. P. O.) vertritt das nach mündlich erhobener, richterlicherseits geprüfter Anklage erfolgende Eintreten des Gerichtes in die weitre Verhandlung den Eröffnungsbeschluß, so daß von da an das erkennende Gericht mit der Sache befaßt[100]), die Untersuchung „bereits eingeleitet“ ist.

B. Bei amtsrichterlichen Strafbefehlen bewirkt der rechtzeitige Einspruch (§ 451 St. P. O.), bei polizeilichen Strafverfügungen, sowie Strafbescheiden der Verwaltungsbehörden der rechtzeitige Antrag auf gerichtliche Entscheidung (§ 456, 462 St. P. O.), daß seit dem Zeitpunkte des Einspruches, bezw. Antrages das erkennende Gericht mit der Sache befaßt[101]), die Untersuchung „bereits eingeleitet“ ist.

Als allgemeines Ergebnis[102]) der voranstehenden Erörterungen stellt sich hiernach folgendes heraus:

„Der Gerichtsbeschluß, welcher das Hauptverfahren vor dem erkennenden Richter eröffnet, hat zur Wirkung, daß die Un-

---

100) S. Loewe, (3. Aufl.) zu § 211 S. 466 Ziff. 2 5. S. 467 Ziff. 7, 8.

101) Loewe zu § 451 S. 728 Ziff. 4, zu § 456 S. 734 Ziff. 2, zu § 462 S. 738 Ziff. 3.

102) Vgl. v. Roenne, preußisches Staatsrecht, 4. Aufl., 1881, Bd. I, § 108 S. 541 Anmerk. 3, wobei zu beachten, daß das Anführen des § 196 Str. P. Ordn. nicht ausreicht, da er nur den besondren Fall einer geführten Voruntersuchung betrifft. Die von Roenne a. a. O. § 72 (Bd. I) S. 313 und Anmerk. 2 daselbst vorgenommene Deutung von „Untersuchung“ bezieht sich nur auf Art. 84 Abs. 2 V. U., die mit der Untersuchung im hier erörterten Sinne des Art. 49 Abs. 3 V. U nichts zu thun hat, zumal die ratio legis beiderseits eine ganz verschiedene ist. Vgl. ferner Hermann Schulze, das Staatsrecht des Königreichs Preußen, in Marquardsen, Handbuch des öffentlichen Rechts Bd. II, 2. Halbband, Freiburg i. Br. u. Tübingen, 1884, § 45 S. 96 Ziff. 4 a. E., wo indessen in der besondren Hervorhebung der Schwurgerichtssachen eine jetzt zwecklose Reminiscenz an den definitiven Anklagebeschluß des preußischen Strafprozesses augenscheinlich zu Tage tritt; denn auch in Schwurgerichtssachen ist der Eröffnungsbeschluß jetzt nur ein einmaliger, sogleich endgültiger. Vgl. Hahn, Materialien zur Str. P. Ordn., Bd. III, Abteil. 1 S. 166 Abs. 4.

tersuchung einer Strafsache eine „bereits eingeleitete“ im Sinne des Art. 49, Abs. 3 der Verfassungsurkunde ist, vor demselben ist einseitige Niederschlagung durch den König statthaft; nach demselben ist zur Niederschlagung ein „besondres Gesetz“, sonach die Mitwirkung der Kammern erforderlich.

---

## Anhang.

### Auf welche Untersuchungen bezieht sich Art. 49, Abs. 3 der Verfassungsurkunde? § 7.

Diese Frage beantwortet sich aus den Motiven der Verfassungskommission, wonach die Mitwirkung der Kammern bei Abolition eingeleiteter Untersuchungen zu Gunsten der Unabhängigkeit der Rechtspflege geboten [103]) sein soll. Hiernach sind nur solche Untersuchungen gemeint, welche den Richter beschäftigen, und zwar den Zivilstrafrichter in Zivilstrafsachen [104]). Anderweite Untersuchungen fallen unter Art. 49, Abs. 3 V. U. nicht.

Wenn solches noch zweifelhaft sein sollte, so ergibt es sich deutlich aus den Ausführungen des Abgeordneten Kisker, der für den oben S. 473 erwähnten Antrag des Zentralausschusses der I. Kammer eine genauere Fassung dahin wünschte, es solle die Ausschließung, Einstellung oder Niederschlagung jedes gerichtlichen Strafverfahrens gegen einen Angeschuldigten nur auf Grund eines besondren Gesetzes erfolgen dürfen [105]).

Dabei hob Kisker, ohne von irgend welcher Seite Widerspruch zu erfahren, ausdrücklich hervor, daß Disziplinarsachen nicht zu dem in Rede stehenden Gebiete gehörten. Sonach ist das unbeschränkte königliche Abolitionsrecht des § 9 A. L. R. II. 13; § 590 Kriminalordnung in Militärdisziplinar- [106]) und Verwaltungsstrafsachen [107]) aufrecht erhalten.

---

[103]) Vgl. Rauer, Protokolle, S. 129 zu Art. 48.

[104]) S. v. Roenne, preußisches Staatsrecht, 4. Aufl., Bd. I, S. 545 Ziff. 5.

[105]) Stenogr. Bericht über die Verhandlungen der ersten Kammer, Bd. III, 1849, S. 1219 Spalte 2 a. E.

[106]) Vgl. v. Liszt, Lehrbuch, 2. Aufl., § 60 S. 231 Abs. 3, § 1 S. 1 Anmerkung 1.

[107]) Binding, Handbuch, Bd. I, § 168 S. 873 Anmerkung 9 a. E.; v. Roenne, preuß. Staatsrecht, Bd. I, (4. Aufl.), S. 548 Anmerk. 4a.

Von den zivilstrafrechtlichen Untersuchungen, und zwar natürlich nur erster Instanz, unterliegen nur diejenigen der landesherrlichen Abolition ohne bezw. mit Kammermitwirkung, in bezug auf welche Preußen verfolgungsberechtigt ist. Denn als Souveränetätsrecht vermag sich die Niederschlagung nur innerhalb der Landesgrenzen zu bethätigen. Sofern daher außer Preußen noch anderweite deutsche Staaten verfolgungsberechtigt sind, hat eine etwa in Preußen erfolgte Niederschlagung keinen Einfluß auf das Strafverfolgungsrecht der andern[108]) Staaten und umgekehrt, sondern nur dann, wenn alle beteiligte Staaten die etwa zulässige Abolition erteilen.

Sofern nicht der Staat als solcher verfolgungsberechtigt ist, sondern eine Privatperson — Fälle der Privatklage, § 414 ff. St. P. O. — ist eine Abolition überhaupt unzulässig[109]) und nur dann gestattet, wenn die Staatsanwaltschaft im öffentlichen Interesse die Verfolgung übernommen hat, (§§ 416, 417 St. P. O.), was freilich zur Folge hat, daß eben nicht mehr eine bloße Privatklage vorliegt.

Hingegen bei Antragsvergehen[110]) ist die Niederschlagung zulässig. Denn hier wird für den Staat Recht und Pflicht der Verfolgung durch den Antrag in gleicher Weise begründet, wie bei den von Amts wegen zu verfolgenden strafbaren Handlungen allein schon durch die That selber.

---

108) Vgl. August Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht, erste Hälfte: Einleitung und allgemeiner Teil, München 1884, § 65 S. 203 IV; Loewe, Kommentar, 3. Aufl., S. 24 Ziff. 13a. Andrer Meinung ist Heinze, staatsrechtliche und strafrechtliche Erörterungen zum amtlichen Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den norddeutschen Bund, Leipzig 1870, S. 70—78, sowie in seinen strafprozessualen Erörterungen (Beilageheft zum „Gerichtssaal", Bd. XXVII, 1875, S. 121—123, welcher die einzelstaatliche Begnadigung für das gesamte Reichsgebiet gelten lassen will, jedoch selber zugibt, daß dieser theoretisch von ihm abgeleitete Zustand ein „ungeheuerlicher" sei. Die Widerlegung der Ansicht Heinzes durch Binding, Handbuch, Bd. I, S. 868 Abs. 1 ist eine schlagende. — In betreff der Abolition, die sich auf zusammenhängende Strafsachen erstrecken soll, sei verwiesen auf Loewe, Kommentar, 3. Aufl., S. 24 Ziff. 13b.

109) Vgl. Binding, Handbuch, Bd. I, § 168 I S. 869, 870.

110) Binding a. a. O., S. 870 II, 2b 2. Satz, sowie Binding, Grundriß zur Vorlesung über gemeines deutsches Strafrecht I. Einleitung und allgemeiner Teil, 3. Aufl., § 110 S. 190 Abs. 1 a. E.

## Zweites Hauptstück.

## Die Niederschlagungsarten.

### Erste Abteilung.

### Die Spezialabolition. Begriff und Wesen, Unzulässigkeit der Notverordnung.

§ 8.

Spezialabolition[111]) ist eine solche Niederschlagung, welche sich auf individuell bestimmte Straffälle und Missethäter als solche, seien es ganz vereinzelte oder eine Mehrheit, bezieht und zur Folge hat, daß gegen Thäter und Teilnehmer eine Untersuchung nicht stattfindet bezw. unter Aktenzurücklegung aufgehoben wird (§ 591 Krim.-Ordng.) unbeschadet jedoch der aus der That erwachsenen bürgerlichen Vermögensansprüche eines dritten (§§ 10, 11 A. L. R. II. 13).

Soweit diese Niederschlagung bereits eingeleitete Untersuchungen betrifft, darf sie „nur auf Grund eines besondren Gesetzes" erfolgen.

Aus den Worten des Art. 49, Abs. 3 V. U. „nur" und „besondres Gesetz" ergibt sich, daß die Spezialabolition im Wege der Verordnung, insbesondre einer sogenannten Notverordnung (Art. 63 V. U.) bei bereits eingeleiteten Untersuchungen durchaus unzulässig ist[112]). Hierzu kommt, daß die Niederschlagung von Einzelfällen eines so außerordentlichen Mittels, wie es die Notverordnung stets ist, nicht bedürfen wird, da die Führung einzelner strafprozessualer Untersuchungen selbstverständlich nicht einen ungewöhnlichen Notstand in sich schließt, auch die öffentliche Sicherheit durch sie nicht leicht gefährdet wird.

## Die Übertragung der Ausübung des Abolitionsrechtes.

§ 9.

Der Souverän ist nicht gehalten, sich mit der Niederschlagung persönlich zu befassen; es steht ihm vielmehr frei, das Abolitionsrecht auf staatliche Organe zu übertragen, welche ihn bei Ausübung desselben vertreten — Delegation. Eine solche Übertragung hat in

---

[111]) Vgl. v. Roenne, preußisches Staatsrecht, Bd. I, (4. Aufl. S. 540 Ziffer 2.

[112]) Vgl. Schulze, preuß. Staatsrecht, Bd. II, 1. Abteil., (1872) § 174 S. 235 Anmerk. 1; v. Roenne, preuß. Staatsrecht, 4. Aufl., § 91 S. 373 Zeile 9—14.

Preußen vielfach[113]) stattgefunden. Daß sie nach heutigem Verfassungsrechte notwendig auf einem Gesetze beruhen müsse, wie v. Rönne behauptet[114]), ist nicht zutreffend. Denn die Verfassungsurkunde bestimmt in dieser Hinsicht nichts, auch das „besondre Gesetz" des Art. 49, Abs. 3 will nur das Abolitionsrecht des Königs seiner Substanz nach beschränken; dafür aber, wie der Monarch innerhalb dieser Schranken dieses sein Recht ausüben soll, ob in eigner Person oder durch stellvertretende in seinem Namen handelnde Organe, wird keinerlei Vorschrift gegeben. Den richtigen Bestand früherer Delegationen dahin zu prüfen, ob sie ihrer Grundlage nach die Probe auf ein Gesetz im Sinne des Verfassungsstaates aushalten, wie solches v. Rönne[115]) thut, ist gleichfalls unzutreffend. Denn ein solches Beginnen ist schon an sich ungeschichtlich. Außerdem würde auf diese Weise den Verfassungsbestimmungen rückwirkende Kraft beigelegt werden. Dann müßten folgerichtig nicht bloß die früheren Delegationen, sondern überhaupt die gesamte Rechtsmasse aus der Zeit vor der Verfassung, soweit Delegationen in Betracht kommen, seinem rechtsverbindlichen Dasein nach angezweifelt werden. Die Bestimmung des § 590 Krim.-Ordg., auf den v. Rönne so großes Gewicht legt, hat nur den Zweck, Delegationen ad hoc „auf Allerhöchsten Spezialbefehl", auszuschließen. Die Übertragung hat also, wie früher, so auch jetzt, mittels Erlasses einer königlichen förmlichen Kabinettsordre zu erfolgen.

---

## Das „besondre Gesetz", die Einleitungswege für dessen Zustandekommen, und sein Verhältnis zur königlichen Gnadeübung.

### § 10.

Die Niederschlagung durch den König bezw. dessen damit betraute Organe „kann" und zwar „auf Grund eines besondren Gesetzes" erfolgen.

Sie hat also zur Voraussetzung und Grundlage ein Gesetz, das vorhanden sein muß, ehe sie sich bethätigen kann und darf.

---

113) v. Roenne a. a. O., S. 546, 547.

114) A. a. O., S. 548 Ziff. 6 a. E. Dawider auch Binding, Handbuch I, S. 863 VI und S. 864 Anmerk. 16.

115) Vgl. a. a. O., S. 548.

Es fragt sich daher, welche Wege zur Verfügung stehen, um dies Ziel im vorliegenden Falle in Angriff zu nehmen und zu erreichen.

In sonstigen Angelegenheiten, die mit der Niederschlagung nichts zu thun haben, bildet die Vermittlung zwischen Entwurf und Dasein eines Gesetzes ein entsprechender Vorschlag entweder des Königs, oder jeder der beiden Kammern (Art. 64, Abs. 1 V. U.) in der Weise, daß jedes dieser Organe zu Gesetzesvorschlägen in ganz ebenmäßiger Weise befugt ist.

So liegt es denn sehr nahe, unter Anwendung des Art. 64 V. U. jeder Kammer die Befugnis, ein Abolitionsgesetz vorzuschlagen und in Anregung zu bringen in gleicher Weise, wie dem Monarchen, einzuräumen, ein Gedanke, der bereits im Jahre 1861 in einem Antrage des Abgeordneten Senff[116]) und im Jahre 1867 in einem — später zurückgezogenen — Antrage des Abgeordneten Lasker[117]) greifbare Gestalt gewonnen hat.

Solche Ableitung ist unstatthaft. Das ergibt sich zwar nicht aus dem Wortlaute der preußischen Verfassungsurkunde, wohl aber aus dem Wesen des Gnadenrechtes.

Denn das Begnadigungsrecht ist das persönlichste[118]) aller Hoheitsrechte, ein Souveränetätsrecht, das die Antriebe seiner Bethätigung nur aus der eignen Entschließung des Staatsoberhauptes herleitet.

Daher ist eine unmittelbare oder mittelbare, von der Landesvertretung ausgehende Aufforderung zur Gnadeübung, ja ein bloßer Antrag auf Vorlegung eines Abolitionsgesetzes unzuläßig, weil unangemessen und mit dem Wesen des Begnadigungsrechtes unvereinbar[119]).

---

116) Vgl. Anlage zu den Verhandlungen des Hauses der Abgeordneten, Teil II, zu den stenogr. Berichten über die Verh. des A. H., Bd. V No. 83 S. 517 Spalte 1.

117) Anlagen zu den stenogr. Bericht. über die Verhandl. des Hauses der Abgeordn., Bd. I, (1867/68), S. 1 No. 4.

118) Vgl. v. Roenne a. a. O., S. 545 Ziff. 6.

119) Hierin gipfeln denn auch die Ausführungen des Abgeord. Strohn (stenogr. Ber. Haus der Abgeord., Bd. II, S. 862, auf Grund deren das Haus über den Antrag Senff zur Tagesordnung überging). Vgl. auch die Erörterungen des Regierungskommissars in stenogr. Ber., Haus der Abgeord. 1861, Bd. VI Anlagenband III S. 919, der Widersacher des Antrages ebendaselbst S. 921.

Es kann sonach[120]) die Bestimmung des Art. 49, Abs. 3 V. U. nur insofern eine praktische werden, als der König seinerseits es für gut findet, einen Vorschlag zur Schöpfung eines „besondren Gesetzes" zu machen. Die Mitwirkung der Kammern hierbei hat daher, wenn sie den so vorhandenen Vorschlag ihrerseits angenommen hat, und demzufolge das Gesetz zustandegekommen ist, den Charakter einer bloßen Zustimmung zu dem Gnadenakte des **Königs**[121]), der nach wie vor alleiniger Inhaber des Gnadenrechts, also auch des Abolitionsrechts, ist, freilich bis zur Zustimmung der Kammern die Niederschlagung nicht bewirken durfte, nach Erlangung derselben aber sie durchzuführen ermächtigt[122]) und berechtigt ist. Keineswegs aber ohne weiteres verpflichtet! Denn Art. 49, Abs. 3, in welchem das „kann" in Verbindung steht mit dem königlichen Gnadenrechte in dessen zweiter[123]) Art, der Niederschlagung, sagt ja: „Der König kann . . . niederschlagen;" damit er dies bei bereits eingeleiteten Untersuchungen könne, bedarf er dazu eines „besondren Gesetzes" als eines Titels, das seinem Gnadenrechte hinsichtlich der Zulässigkeit der Bethätigung und dabei innezuhaltenden Grenzen Raum schafft.

Erachtet man dagegen ein solches besondres Gesetz nicht als bloße facultas aboliendi, sondern als eine norma aboliendi[124]), als lex cogens[125]) für das Staatsoberhaupt, so macht man damit die Landesvertretung zum Mitträger des Begnadigungsrechtes, ein Ergebnis, das zurückzuweisen ist, weil es dem Wesen des Begnadi-

---

[120]) Andrer Ansicht v. Roenne a. a. O., S. 545 Abs. 1, dem aber überzeugende und oder gar zwingende Gründe nicht zur Seite stehen.

[121]) Vgl. J. D. H. Temme, Lehrbuch des preuß. Strafrechts, Berlin 1853, § 102 S. 528 u. Anmerk 5 daselbst.

[122]) S. v. Roenne a. a. O., S. 541 lit. b Zeile 10 u. S. 544 Anmerkung 1 a. E.

[123]) Eine dritte Art der Begnadigung im weitern Sinne gibt es nicht. Vgl. oben § 1 S. 466 dieser Abhandlung. Auch Art. 49 V. U. kennt nur zwei Arten der Gnade; das Nähere s. unten S. 508 bis 512.

[124]) Schwerlich richtig Binding im Handbuch I, § 168 S. 872 Anmerkung 9 Ziff. 4.

[125]) Dawider spricht schon das im Art 49 V. U. gebrauchte Wort „kann"; das Wort „darf", welches die oben bekämpfte Deutung vielleicht zuließe, ist nicht angewendet. In einem Staatsgrundgesetze kommt es eben auf Gebrauch und Fassung des unscheinbarsten Wörtleins an.

gungsrechtes als eines Hoheitsrechts widerspricht, und der König keinen Herrn über oder neben sich hat.

Daß freilich der König die ihm so gegebene Ermächtigung nicht leicht unausgeführt und unbeachtet lassen wird, ist selbstverständlich, da sonst die Heranziehung der Kammern hätte unterbleiben können, und damit auch die beabsichtigte Abolition; nur auf den leitenden rechtlichen Grundsatz kommt es hier an, gleichviel, ob sich je Gelegenheit bieten wird, denselben zu bethätigen.

Sobald freilich die Annahme des in den Kammern beschlossenen Gesetzentwurfes seitens der Krone stattgefunden, ist letztre an den vormaligen Entwurf nach dessen Publikation[126]) als nunmehriges besondres Staatsgesetz gebunden.

Wo dagegen der Monarch seinerseits die Initiative nicht ergreift, oder sie zwar ergreift, die Landesvertretung jedoch ihre Zustimmung versagt, muß die geplante Niederschlagung bereits eingeleiteter Untersuchungen unterbleiben.

---

## Zweite Abteilung.

### Die Generalabolition oder Amnestie. Begriff und Wesen.

### § 11.

Im Gegensatze zur Spezialabolition, welche die Regel bildet, ist die nur ausnahmsweise eintretende Generalabolition diejenige Niederschlagung, welche den Beteiligten bei strafbaren Handlungen einer bestimmten Art allgemein und öffentlich[127]) erteilt wird.

Sie hat das Eigentümliche, daß sich bei ihr die Gnade in eine allgemeine Beziehung setzt zu dem in Unrechtsform Geschehenen als solchem, ohne Rücksicht auf die Individualität der einzelnen Thäter; sie bezeichnet daher nur die Unrechtsgattungen[128]) als solche, in

[126]) Vgl. Hermann Schulze, preuß. Staatsrecht, Bd. II 1. Abteilung, 1872, § 172 S. 221 u. 222.

[127]) Vgl. v. Roenne, preuß. Staatsrecht, Bd. I (4. Aufl), S. 540.

[128]) Vgl. M. Mangin, traité de l'action publique et de l'action civile en matière criminelle, 3. édition, par M. Alexandre Sorel, Tome II. Paris 1876, pag. 307: On appelle Amnistie l'acte, par lequel le prince défend de faire ou de continuer aucunes poursuites contre plusieurs personnes coupables, désignées seulement par le genre de délit, que l'ont commis.

Trefflich auch Haelschner, deutsches Strafrecht, Bd. I, S. 729, 730.

bezug auf welche sie Platz greifen will, z. B. Landesverrath, Majestätsbeleidigung, Landfriedensbruch, Brandstiftung u. s. w, mit dem Bestreben, daß bei Vorhandensein von irgend welchen beliebigen Personen, gleichviel, ob deren zufällig viele sind oder wenige oder etwa nur eine[129]), die an und für sich nach dem Strafgesetze regelrecht verwirkten Straffolgen nicht erst zum Inhalte richterlichen Erkenntnisses werden sollen; sie ist also in der Regel thatsächlich eine Massenbegnadigung, braucht aber eine Masse[129]) von Missethätern nicht zur begrifflichen und thatsächlichen Unterlage zu haben.

Ausgerüstet mit solchen Eigentümlichkeiten ist die Generalabolition eine Maßnahme politischen Charakters, welche bezweckt, anläßlich politischer Umwälzungen oder gemeinbedeutsamer, insbesondre festlicher Ereignisse, auch Thronwechsel, die zu gewärtigenden Straffolgen von strafbaren Handlungen, seien es nun politische oder sonstige, durch einen allgemeinen Begnadigungsakt mit Einem Schlage zu beseitigen. Man nennt sie auch Amnestie. Diesem Begriffe kommt — in der hier allein zu erörternden Bedeutung als Generalniederschlagung[130]) —

---

[129]) Hierin bietet die Generalabolition, vgl. auch Haelschner, deutsches Strafrecht I, S. 730 Abs. 1 a. E., eine auffällige Parallele zum Begriff der Gemeingefahr, wie solchen das Reichsstrafgesetzbuch in den §§ 306 - 330 aufgefaßt hat. Vgl. meine Ausführung in dieser Zeitschrift, Bd. IV, 1884, S. 245—291 insbesondre S. 263—267, S. 290; beistimmend v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2. Aufl., § 137 S. 453 Anmerk. 8 u. 9; dawider Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht, zweite Hälfte, (besondrer Teil), München 1885, § 134 S. 117 Ziff. 1.

[130]) Es ist übrigens unzutreffend, ausschließlich die allgemeine Niederschlagung, Generalabolition in diesem Sinne, als Amnestie zu bezeichnen, wie dies v. Wächter, deutsches Strafrecht, Vorlesungen, herausgegeben von Oskar v. Wächter, Leipzig 1881, § 100 S. 301 Ziff. 1 Abs. 2, (v. Wächter führt seinerseits hierfür an Mittermaier zu Feuerbachs Lehrbuch § 63 Note 5) und v. Roenne, preuß. Staatsrecht, 4. Aufl., § 108 S. 540 thun. — Amnestie — abolitio generalis zwar genannt — umfaßt vielmehr die beiden Arten der Begnadigung im weitern Sinne (vgl. oben § 1 dieser Abhandl.); also auch die Gnade nach ergangenem Urteil, die sich auf Strafvollstreckung und deren Abänderung bezw. Beseitigung bezieht; so die überwiegende Mehrheit der Strafrechtslehrer: Lueder, Souveränetätsrecht der Begnadigung, S. 211 Abs. 2, S. 212. Berner, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 13. Aufl., Leipzig 1884, § 179 S. 347 Ziff. 4; Schütze, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 2. Aufl., Leipzig 1874, § 59 S. 216, 217; v. Liszt, Lehrbuch, 2. Aufl., § 80 S. 280 II 2; Geyer in v. Holtzendorffs Rechtslexikon, Bd. I, S. 255, derselbe in v. Holtzendorffs Encyklopädie, 4. Aufl., 1882, S. 922; Haelschner, das gemeine deutsche Strafrecht, Bd. I, Bonn 1881, S. 731, 732; Heinze in

an und für sich eine wissenschaftlich Bedeutung[131]) nicht zu. Denn dieser neue Name bildet nicht das Kennzeichen für einen ganz neuen begrifflichen Inhalt, der von dem inneren Gehalt der Begnadigung im engeren Sinne und der Spezialabolition abweichend wäre; er ist vielmehr nur ein Gattungsname für eine thatsächlich meist vorhandene Mehrheit von Straferlassen und Einzelabolitionen, deren inneres Wesen durch eine derartige Bezeichnung nicht beeinflußt wird.

## Die Unzulässigkeit der Mitwirkung der Kammern bei der Amnestie, nachgewiesen aus dem Wesen der Amnestie, der Entstehungsgeschichte des Art. 49 der preußischen Verfassung und dessen Verhältnisse zu älteren Satzungen.

### § 12.

Namen und Begriffe, die in der Wissenschaft und deren Aufbau als bedeutungslos sich herausstellen, sind es darum keineswegs immer auch in der Praxis. Ganz besonders gilt dies von der Amnestie und der auf sie sich beziehenden Staatspraxis. Denn die mehreren Untersuchungen, welche im Alltagsleben des Staates zu mehrmaliger Niederschlagung in einer gewissen Wiederkehr — beides wenigstens vorgestelltermaßen — und eben darum auf Grundlage vorangegangener Prüfung ins einzelne, Anlaß und Stoff bieten können, sie bilden, hier in Beziehung auf eine nur gattungsmäßig bestimmte Deliktsmasse, Stoff und Grundlage auch für die Niederschlagung in Form eines allgemeinen Gnadenerlasses, nur mit dem großen Unterschiede, daß im innerlichen Zusammenhange mit dem gehobenen und darum erfahrungsgemäß nur ausnahms-

---

v. Holtzendorffs Handbuch des Strafrechts, Bd. II, S. 634 Abs. 2, S. 637 Abs. 1 Zeile 4; W. Brauer in Bluntschlis Staatswörterbuch s. v. Amnestie, Bd. I, 1857, S. 198; W. Wachsmuth im Staatslexikon von Rotteck u. Welcker, 3. Aufl., Bd. I, S. 470. Unklar ist J. D. H. Temme, Lehrbuch des preuß. Strafrechts, § 102 S. 528 bei Ziff. 3 Zeile 1 u. 2. Ganz alleinstehend, praktisch zwecklos und begriffsverwirrend ist der Sprachgebrauch von Arndt, das Verordnungsrecht des Deutschen Reichs, Berlin 1884, S. 236 Abs. 1, wonach abolitio generalis (gedruckt ist zweimal „absolutio", wohl ein Druckfehler), diejenige Niederschlagung sein soll (im Gegensatz zur abolitio [„absolutio"] specialis), welche eine bereits eingeleitete Untersuchung betrifft! Es ist auffällig, daß Arndt die herkömmliche Kunstsprache ohne Not verlassen hat: denn auch er spricht neben seiner abolitio generalis von Amnestie.

[131]) Binding, Handbuch, Bd. I, 861 Abs. 3.

weise in Erscheinung tretenden Augenblicke der Amnestie die in alle Einzelumstände genau eingehende Erwägung der Einzelfälle, wie sie bei Spezialabolition angebracht ist, einer nur im ganzen und großen rechnenden und wägenden Milde Platz macht.

Schon diese allgemeine Betrachtung ergibt, daß eine Mitwirkung[132]) der Landesvertretung bei der Massenniederschlagung, wie solche die Amnestie in dieser Beziehung meist sein wird, unzulässig ist.

Eine Generalabolition unter Mitwirkung der Landesvertretung verfehlt mit Naturnotwendigkeit ihren Zweck. Denn eine parlamentarische Körperschaft, obschon politisch eine Vertretung des gesamten Volkes darstellend, vertritt in ihren Parteien gleichzeitig doch auch einander widerstreitende Interessen der menschlichen Gesellschaftsklassen, die auch das allgemeine durch die Parteibrille gefärbt erscheinen lassen und so — selbst wenn eine mäkelnde Gegnerschaft nicht vorhanden — einen natürlichen Hemmschuh für eine in Amnestiesachen notwendig nur durch große allgemeine Gesichtspunkte geleitete, dazu schnelle Entscheidung bilden.

Ebenso naturgemäß steht daher die Verwirklichung eines in einem Amnestieprogramm niedergelegten Gnadenerlasses demjenigen ausschließlich zu, der seinem Berufe nach hoch über den Parteien und deren Einzelinteressen steht, dem Könige, welcher bereits eingeleitete Untersuchungen als einzelne, etwa im Ummwege eines Amnestieerlasses, schon darum nicht der hierbei sonst erforderlichen Mitwirkung der Kammern entziehen kann, weil sich äußerer Anlaß und innerer Grund einer Amnestie künstlich, ad hoc, nicht erzeugen lassen. Auch der Inhalt des in Art. 49 Abs. 3 V. U. niedergelegten positiven Rechts steht der hier verfochtenen, außer von Berner auch von Lueder,[133]) daneben von v. Groß[134]) und neuerdings von Geyer,[135]) freilich allerseits nur andeutungsweise und aus allgemeinen Erwägungen verteidigten Meinung, wie ich im folgenden nachzuweisen hoffe, nicht entgegen.

---

[132]) Ebenso Berner in seiner Zuschrift an die „Nationalzeitung", Jahrgang 1866 Nr. 490, Abendausgabe, Spalte 1.

[133]) Vgl. Souveränetätsrecht der Begnadigung S. 86, 87.

[134]) Die Beschränkung des landesherrlichen Abolitionsrechtes in Preußen, in der allgemeinen deutschen Strafrechtszeitung, herausgegeben von Franz von Holtzendorff, erster Jahrg., Leipzig 1861, S. 164 ff., insbesondre S. 167 Abs. 3.

[135]) In v. Holtzendorffs Rechtslexikon, Bd. I, (3. Aufl.) S. 255 in der Mitte.

v. Roenne.[136]) einer ihrer wichtigsten Widersacher,[137]) geht selber davon aus, daß Abs. 3 des Art. 49 die Spezialabolition betreffe. Dies ist zweifellos richtig. Dagegen ist unrichtig die entsprechende Ausdehnung der für diese getroffenen Beschränkung auf die Generalabolition, die Amnestie. Denn letztere ist ihrer praktischen Bedeutung nach etwas ganz anderes und viel mehr, als eine gehäufte Spezialabolition, nämlich eine hervorragende politische Handlung im obigen Sinne, die darum nicht ein anderes Wesen für die Praxis gewinnt, wenn und soweit sie zufällig auch bereits eingeleitete Untersuchungen betrifft.

Deshalb hatte schon aus diesem Grunde der Abs. 3 des Art. 49 auch weder äußeren Anlaß noch inneren Beruf, zwischen Spezialabolition und Amnestie zu unterscheiden, und aus der so erklärlichen Nichtunterscheidung, auf welche der Gegner Berners, C. B. Oppenheim[138]) — nach seiner charakteristischen Erwiderung zu urteilen, in diesem Punkte unverkennbar ein „Fanatiker des vollkommenen Gesetzesrechts" [139]) — so großes Gewicht legt, ergibt sich nicht, wie dieser meint, die Notwendigkeit, sondern, wie ich denke, die Unzulässigkeit der Mitwirkung der Landesvertretung bei einer Amnestie.

Neben der vorerwähnten Analogie stützt sich von Roenne auf die Entstehungsgeschichte des Art. 49 V. U.

Indem ich auf die vielfach erhobenen Bedenken gegen eine derartige Auslegungsweise nur hindeute, mit dem Hinzufügen, daß dieselbe allerdings nicht ohne Wert[140]) ist, muß ich entschieden in Abrede stellen, daß durch die Entstehungsgeschichte der Verfassungsbestimmung die durch v. Roenne befürwortete Analogie unterstützt wird.

---

[136]) Vgl. preußisches Staatsrecht, Bd. I (4. Aufl.) S. 541.

[137]) Ebenso Hugo Meyer, Lehrbuch des Strafrechts, 3. Aufl., Erlangen 1882, S. 416 lit. c.; Arndt, Verordnungsrecht des Deutschen Reichs S. 237 Abs. 1.

[138]) Vgl. „Nationalzeitung", Jahrgang 19 (1866) Nr. 497, Spalte 3 a. E.

[139]) Eine Bezeichnung, welche Binding gebraucht im Handbuch Bd. I, S. 860 Anmerkung 2.

[140]) Von dieser Auslegungsweise ist freilich auch in dieser Abhandlung ein umfassender Gebrauch gemacht worden, jedoch notwendigermaßen, da Art. 49 V. U. den Niederschlag eben einer Entwicklungsgeschichte bildet, welche das Gebiet des Staatsrechtes und des Strafprozeßrechts zugleich umfaßt

Bei den Revisionsberatungen der I. Kammer des Jahres 1849, und zwar in der Sitzung vom 27. Oktober, handelte es sich im Anschlusse an einen vom Zentralausschusse gemachten Vorschlag (s. oben S. 473) lediglich um die (bereits in der Verfassungskommission angeregte, schon damals verneinte[141]) Frage, ob das bereits in der Übergangsverfassung vorgesehene Niederschlagungsverbot sich über bereits eingeleitete Untersuchungen hinaus auch auf noch nicht eingeleitete bezw. bevorstehende Untersuchungen erstrecken solle; von den einen wurde dies bejaht, von den andern, die schließlich die Mehrheit für sich hatten, verneint.

Von den vier Abgeordneten, welche sich zum Worte gemeldet hatten, haben nur zwei, Ober-Regierungsrat Triest und Oberlandes-Gerichtspräsident Kisker, und zwar jeder nur je einmal das Wort „Amnestie" gebraucht, dagegen die nach jenen aufgetretenen Gegenredner Uhden und v. Rittberg auffälligerweise gar nicht.

Eine vom Könige erlassene oder beabsichtigte Amnestie im wahren Wortverstande, die ihrerseits dem Redekampfe eine gar nicht mißzuverstehende Färbung gegeben haben würde, lag damals gar nicht vor und die zu dieser Zeit gepflogene Rede und Gegenrede,[142]) wie sie in den Stenogrammen vorliegt, bewegt sich, wenn man sie unbefangen prüft, nur im Geleise des Regelmäßigen im Staatsleben, wofür eben eine gesetzliche Bestimmung geschaffen werden sollte; denn die Niederschlagung von Einzeluntersuchungen ist, wenigstens in thesi, eine Frage, die im regelmäßigen Verlaufe der staatlichen Strafrechtspflege in einer gewissen Wiederkehr — gleichfalls wenigstens in thesi — an die regelmäßig in Wirksamkeit befindlichen Staatsorgane mit dem Bestreben herantritt, von der gewöhnlich anzuwendenden Regel eine Ausnahme zuzulassen.

Auf Grund dessen und weil in den Ausführungen der Abgeordneten nichts in zwingender Weise darauf hindeutet, daß sie sich zu dem zweifellos außerordentlichen Höhepunkt einer Haupt- und Staatsaktion, wie solche die Amnestie im wahren Wortverstande

[141]) Vgl. oben S. 468 dieser Abhandlung.

[142]) Dagegen in der vorangegangenen Sitzung der II. Kammer v. 22. März 1849, bei welcher mittels eines Adreßentwurfes ein Amnestieerlaß in Anregung gebracht werden sollte, trat das Wesen der Amnestie im Bewußtsein der Versammlung ganz deutlich zu Tage. Das Nähere s. unter S. 515, Note 163 u. 164 dieser Abhandlung.

unstreitig ist, in unzweideutiger Weise erhoben hätten, meine ich, daß das obendrein nur zweimal gefallene Wort „Amnestie“ nur in äußerlicher,[143]) die Wiederholung desselben Wortes vermeidender Abwechslung mit der praktisch ganz etwas andres bedeutenden Bezeichnung „Abolition“[144]) gebraucht worden ist; denn in betreff des beiderseitigen Verhältnisses von Amnestie und Abolition läßt sich wahrlich nicht behaupten, daß hinsichtlich ihrer „nominis tantum sonus differt“.

Es läßt sich unmöglich annehmen, daß der durch v. Roenne behauptete gewaltige Gedankensprung stattgefunden hat. Denn wenn die in dieser Abhandlung erörterte Prinzipienfrage in deren wuchtiger Schwere und gewaltigen Tragweite den damaligen Rednern und Gegenrednern thatsächlich im Bewußtsein gelegen hätte, wie ihnen solches in der Gegenwart (die ihrerseits und zwar seit 1861 erst auf diese Frage gekommen ist, nachdem das Verfassungswerk abgeschlossen) nachträglich zugeschrieben und untergelegt wird, so hätten doch wohl Juristen, wie solche Kisker und Triest ja waren,[145]) es sich schwerlich damit genügen lassen, eben gerade die Amnestie nur mit je einem Worte in den Redekampf zu ziehen.

Und gesetzt auch, obige Abgeordnete hätten mit dem einmaligen Gebrauch des Wortes Amnestie in Verbindung mit ihren sachlichen Auslassungen das sagen und begründen wollen, was man jetzt herauslesen will, so hätten doch wohl deren Widersacher Uhden und v. Rittberg, wie es bei Redekämpfen erfahrungsgemäß zu geschehen pflegt, gelegentlich ihrer sonstigen Gegnerschaft diesen besonders wichtigen Punkt hervorkehren müssen.

Das Schweigen der Gegenredner bezüglich dieses Punktes als Zustimmung zu betrachten, ist genau ebenso willkürlich, wie die

[143]) Die Ausführungen des Grafen v. Rittberg (stenographische Berichte I. Kammer 1849, Bd. III, S. 1220 Sp. 1 a. E.) beziehen sich ganz deutlich nur auf Fälle der Spezialabolition; ebenso die von Uhden S. 1219 Sp. 1.

[144]) Die ganz plötzlichen Übergänge v. Rönnes von der Spezialabolition auf die Amnestie, wie sie hervortreten Bd. I (4. Aufl.) S. 542 Zeile 10 von unten „möge nun solches als abolitio specialis oder als allgemeine Amnestieerteilung ausgeübt werden“, sowie Zeile 1 u. 2 von unten „jede Abolition und Amnestie“, entbehren sonach insoweit der Begründung.

[145]) Vgl. das Mitgliederverzeichnis zu den stenogr. Ber. I. Kammer 1849, I. Seite XIII u. XVI.

anderweite Annahme, daß die Vorredner ganz genau, ganz klar und deutlich das gemeint hätten, was sie jedenfalls nicht genau, nicht klar, mindestens aber zweideutig ausgesprochen haben. Um es mit Einem Worte zu sagen: für vorliegende Frage läßt sich aus den gewechselten Reden gar nichts entnehmen, weder für, noch wider; das Ergebnis ist ein unentschiedenes.

Ganz ebenso bei der Verfassungskommission, wo von Amnestie überhaupt nicht, nicht einmal dem äußeren Worte nach, die Rede gewesen, ein Umstand, der hier, wie im vorherigen, gar kein Beweis dafür ist, daß die in der Praxis eigens geartete Amnestie thatsächlich als sich deckend aufgefaßt worden sei mit der Spezialabolition, deren Beschränkungen in gleicher Weise auch für die erstere gelten sollten.

Es wäre doch erst nachzuweisen, daß schon die Verfassungskommission in zielbewußter Weise mit der Beschränkung bereis eingeleiteter Untersuchungen auch diejenigen, welche von einer Amnestie umfaßt sein können, habe treffen wollen, und zwar positivrechtlich der Bedeutung der Amnestie zum Trotz, — ein Nachweis, welchen die Jetztzeit bei Nichtvorhandensein ausreichenden Beweisstoffes schwerlich jemals wird erbringen können. Die einzige und letzte Stütze für die Meinung v. Roennes bildet sonach nur noch die knappe Erörterung des Justizministers Simons, die allerdings von allgemeiner Amnestie spricht. Der Wichtigkeit der zu entscheidenden Frage entspricht es, seine diesbezüglichen Worte hier genau wiederzugeben. Sie lauten:

> „Ich glaube überdies, daß bei dem ursprünglichen Text ein ferneres Bedenken nicht entstehen kann, daß namentlich nicht anzunehmen ist, daß eine allgemeine Amnestie, wenn sie auf Verbrechen, welche noch nicht zur Untersuchung und Aburteilung gekommen, sich erstrecken soll, nicht anders, als im Wege der Gesetzgebung zu stande kommen kann."

Gleich das Wort „überdies" in diesem Zusammenhange, nämlich in Anknüpfung an die vom Minister unmittelbar vorher erörterten beiden Arten des Gnadenrechts (vgl. oben § 1), ist bezeichnend. Ich entnehme daraus, daß der Minister die von den Vorrednern berührte Amnestie auch seinerseits als sich deckend aufgefaßt hat mit Abolition, bloßer Spezialabolition, indem nunmehr er selber **erst** von allgemeiner Amnestie sprach, hiermit einen neuen, bisher nicht berührten Gesichtspunkt, die Amnestie im eigentlichen

Wortverstande, in die Debatte einführend, mit dessen Hülfe er die unveränderte Beibehaltung des Art. 47 der einstweiligen Verfassung zu unterstützen gedachte.

Auf den ersten Blick klar ist obiger nunmehr in Druck vorliegende Text keineswegs, schon der gehäuften Verneinungen halber. Schon deshalb darf daran gezweifelt werden, daß obige, zunächst doch nur gesprochene Worte den Hörern sofort derart verständlich gewesen seien, um ihnen demnächst als Richtschnur ihres alsbald folgenden Mehrheitsbeschlusses in vorliegender Frage, auch hinsichtlich der „allgemeinen Amnestie", zu dienen.

Jedenfalls aber steht der in obigen Worten liegenden Annahme: noch nicht eingeleitete Untersuchungen ließen sich bei allgemeiner Amnestie nur im Gesetzgebungswege niederschlagen,[146]) das in Abs. 3 des Art. 49 (damals Art. 47) enthaltene argumentum a contrario entgegen. Abgesehen aber davon beansprucht die ministerielle Ausführung, vorausgesetzt, daß man sie nach deren — unrichtiger — Wiedergabe durch v. Roenne[147]) auffaßt, eine haud vilis auctoritas.

Auf sie passen aber auch Constantins fernerweite Worte: verum non usque adeo sui valitura momento, ut rationem vincat aut legem.

Ratio ist hier das oben angedeutete Wesen der Amnestie, lex aber § 9 A L. R. II, 13.

Daß dieser § 9 und sein ganz unerheblich abweichender Paralleltext: § 590 Kriminalordnung, gänzlich veraltet sei (vgl. auch § 183 der Verordnung vom 3. Januar 1849, Art. 147 Abs. 3 des Gesetzes vom 3. Mai 1852) hat noch niemand behauptet, zum allerwenigsten v. Roenne selber.[148])

§ 9 A. L. R. II, 13 bezw. § 590 Krim. Ordn. ist nur insoweit veraltet (vgl. Art. 109 V. U.), als er die einzeln hervorgehobenen Arten des königlichen Gnadenrechts betrifft, also von den Worten an „Untersuchungen niederzuschlagen; Verbrecher ganz oder zum

[146]) Eine andre Position läßt sich aus den gehäuften Verneinungen nicht herausfinden. Oder sollte im Stenogramm ein überflüssiges „nicht" stehen? Wo aber?

[147]) Vgl. preuß. Staatsrecht Bd. I (4. Aufl.) S. 542 Zeile 4—7 v. unten.

[148]) A. a. O. S. 540 Anmerkung 5, S. 545 Ziff. 6 Zeile 1 u. 2 v. unten, S. 547 lit. d. Zeile 1 u. 2 v. unten.

Teil zu begnadigen" u. s. w. Diese Aufzählung der Einzelheiten ist zweifellos durch Art. 49 V. U. ersetzt worden.

Dieselbe ergibt sich jetzt aus Absatz 1 u. 2 [149]) des Art. 49 im Vergleiche mit Absatz 3 desselben.

Denn während der erstgedachte Absatz noch neben das Recht der Begnadigung dasjenige der Strafmilderung stellt, wird beides in zusammenfassender Weise durch die Bezeichnung „dieses Recht" (d. h. 1. das Recht der Begnadigung; 2. das Recht der Strafmilderung) in Beziehung gebracht zu einer bereits stattgehabten Verurteilung, so daß Absatz 1 des Art. 49 als lediglich von der Begnadigung im engeren Sinne handelnd aufgefaßt werden muß, in sich begreifend Erlaß, Nachlaß, Milderung der erkannten Strafe. Diese Spezialisierung wird im Absatz 3 bezüglich der vor dem Urteile eintretenden Gnade, der Niederschlagung, unter besondrer Hervorhebung einer hierbei eintretenden Beschränkung, zu Ende geführt.

Diese so schon aus dem Gesetzestexte selber ersichtliche Auffassung der Gnade nur nach deren Arten, deren es für die Wissenschaft nur zwei gibt,[150]) tritt zum Überflusse auch aus den Ausführungen [151]) des Abgeordneten Triest, insbesondre aber aus der klaren Redegliederung des Abgeordneten Uhden zu Tage, welchen Ausführungen sich der Justizminister im gleichen Sinne anschloß.

Mit Rücksicht hierauf und zufolge Verschiedenheit der thatsächlichen Voraussetzungen für das Eintreten der vorerwähnten zwei Gnadensarten erscheint es unzulässig, den Abs. 3 des Art. 49 dem Absatz 1 desselben, als eine allgemeine Regel auch für die Niederschlagung enthaltend, unterzuordnen, wie solches das könig-

---

[149]) Der besondre Fall des Abs. 2 in betreff eines „verurteilten" Ministers ist also eine Anwendung des in Abs. 1 enthaltenen, allerdings nicht knapp genug ausgedrückten Prinzips, das sich hätte in die Worte fassen lassen: Der König hat das Recht der Begnadigung nach gefälltem Urteile.

Faßt man das Wort „Begnadigung" im ersten Absatz als Gnade im weiteren Sinne auf, so wäre das darauf gleich folgende „und Strafmilderung" überflüssig gewesen, ein Ergebnis, das mit dem äußeren Aufbau und dem Wesen eines möglichst im Lapidarstile abzufassenden Staatsgrundgesetzes nicht zusammen stimmt; vgl. die Worte Falks oben S. 479 Note 34). Auch hätte bei letzterer Annahme im Hinblick auf die Niederschlagung die Anordnung des Gesetzesstoffes im Art. 49 eine ganz andre, etwas verwickelte, werden müssen.

[150]) Vgl. oben S. 466 § 1 dieser Abhandlung.

[151]) Stenogr. Ber. I. Kammer (1849), Bd. III S. 1218, 1219, 1220.

liche Obertribunal[152]) im Beschlusse vom 8. März 1861 und auch Justizminister Simons[153]) bei den Revisionsberatungen gethan hat.

Einer solchen Unterordnung bedarf es gar nicht einmal, da sich schon aus dem in Absatz 3 selber enthaltenen argumentum a contrario ergibt, daß der König noch nicht „bereits eingeleitete Untersuchungen" selber, ohne besondres Gesetz, niederzuschlagen, also auch insoweit zu „begnadigen" (Begnadigung hier im weiteren Sinne verstanden) vermag und befugt ist.

Eine Ausnahme aber von Absatz 1 ist der Absatz 3 darum nicht, weil letzterer nur vor dem Urteile Platz greifen kann, Absatz 1 aber erst nach demselben.

Die Auslegung des Art. 49 derart in Angriff zu nehmen, als ob grundsätzlich dessen erster Absatz die allgemeine Grundlage für das königliche Gnadenrecht überhaupt biete, ist sonach eine unrichtige; in Wahrheit sind vielmehr Absatz 1 und 3 ganz gleichwertige Grundlagen für das in nur zwei besondren Arten zu Tage tretende königliche Begnadigungsrecht im allgemeinen, bloß mit dem Unterschiede, daß im ersten Falle (Absatz 1) dies Recht ganz unbeschränkt, im zweiten Fall dagegen (Absatz 3) im Zusammenhange mit dem Zeitpunkte der Nichteinleitung, bezw. Einleitung der Untersuchung unbeschränkt, bezw. beschränkt ist.

Die so in Art. 49 durchgeführte Spezialisierung[154]) läßt aber die Eingangsbestimmung des § 9 A. L. R. II. 13, § 590 Krim.-Ordg. ganz unberührt, welche dahin lautet:

---

[152]) Vgl. E. F. Oppenhoff, Rechtsprechung des Königlichen Obertribunals in Strafsachen, Bd. I (1861) S. 294, 295; vgl. auch Goltdammer, das Begnadigungsrecht des Königs, in seinem Archiv Bd. IX, 1861 S. 325 ff.

[153]) Stenogr. Ber. I. Kammer (1849) Bd. III S. 1220.

[154]) Auch die neueste einschlägige Gesetzesbestimmung, § 484 der Reichsstrafprozeßordnung, ordnet die Frage der kaiserlichen Begnadigung in lediglich spezialisierender Weise (s. oben S. 485 dieser Abhandlung), in der That auch der einzige Weg, um dieses Gebiet genau zu erfassen. Wenn man übrigens aus § 484 St. P. O. per argumentum a contrario einen Schluß auf die Unzulässigkeit der kaiserlichen **Abolition** ziehen wollte, so würde dies nach Reichsstaatsrecht an sich schon falsch sein (s. oben S. 486 bei Note 65), dann aber auch einen Verstoß gegen das Wesen der Denkform des argum. a contr. enthalten. Denn die Abolition ist begrifflich nicht gleichbedeutend mit dem ganz besondren „Begnadigungsrecht" des § 484 St. P. O. und vermöge ihrer abweichenden, auf das Vorhandensein eines Urteilsspruches überhaupt nicht gestellten Natur kann für ihre Gestaltung eine Folgerung aus dem Nichtvorhandensein eines gerichtlichen Urteils nicht gezogen werden.

„Das Recht, Verbrechen zu verzeihen . . . kann nur vom Oberhaupt des Staates unmittelbar ausgeübt werden.“

Diese Worte betreffen, wie v. Rönne selber sehr richtig hervorhebt, die Erteilung einer **Amnestie.** Das „Verbrechen verzeihen“ bezeichnet[155]) das Vergessenwollen des in Unrechtsform Geschehenen überhaupt, gleichviel, von wem es herrührt, also ohne Rücksicht auf die Individualität der Thäter und die prozessuale Lage der Strafthat, wie solches im Wesen der Amnestie liegt[156]).

Im Gegensatze hierzu bedeutet „Verbrecher ganz oder zum Teil zu begnadigen“ (§ 9 A. L. R. II. 13; § 590 Krim.-Ordng.) die eigentliche Begnadigung[157]) im besondren Wortverstande, die nicht bloß die That, sondern auch den Thäter ins Auge faßt; ein Gegensatz, der sich in Anwendung auf die Spezialabolition ganz von selbst ergibt. Dieser Gegensatz von Amnestie und Begnadigung, bezw. Abolition ergibt sich zudem auch aus der in § 10 A. L. R. II. 13 enthaltenen Gegenüberstellung von „Aufhebung eines Verbrechens“ und „Begnadigung des Verbrechers.“ Angesichts solcher im älteren Rechte vorhandenen Unterscheidung ist es ganz unerheblich, wenn dasselbe zwei praktisch so sehr verschiedene Dinge, wie Amnestie und Abolition, in Einem Satze nebeneinander gestellt hat.

Denn in Zeiten des absoluten Staates, wo ein Anlaß zu Abgrenzungen des Gnadenrechtes nicht bestand, war solches unbedenklich.

Demjenigen aber, welcher etwa Bedenken aus der Systematik herleiten wollte, ist zu erwidern, daß Titel 13 Teil II. A. L. R. überhaupt nicht in ein Zivilgesetzbuch gehört hätte.

---

[155]) Vgl. v. Rönne, Bd. I a. a. O. S. 541 Anmerkung 5 lit. a. —

Im Konzept des umgearbeiteten Entwurfes, Teil II Personenrecht, (Materialien, Band 82 S. 212) findet sich von Suarezs Hand niedergeschrieben: „Das Recht, Verbrechen vor oder während der Untersuchung als nicht geschehen aufzuheben, Kriminalverbrecher ganz oder zum Teil zu begnadigen“ u. s. w. Diese Fassung, welche in den Worten „Verbrechen — aufzuheben“ zwischen Spezialabolition und Amnestie nicht besonders unterschied, ist von Suarez selber am Rande, unter Durchstreichung der obigen Worte „Verbrechen — zum Teil“ dahin abgeändert: „aus erheblichen Gründen Verbrechen zu verzeihen, Untersuchungen niederzuschlagen, Verbrecher ganz oder zum Teil zu begnadigen.“

Diese Worte, in welchen nunmehr Amnestie und Spezialabolition gesondert hervortreten, sind (vgl. auch Revision der Monitorum, Teil I Abteil. II u. III, der Abschrift dritter Band S. 1002) in § 9 A. L. R. II, 13 zum endgültigen Gesetzestext erhoben.

[156]) Vgl. oben S. 501.

[157]) v. Rönne, a. a. O., S. 541, Anmerkung 5 lit. c.

In den hier hervorgehobenen Worten eine verallgemeinernde Tautologie zu finden, weil ja das Landrecht überhaupt nicht wenig redselig sei, wäre doch nur unter der vorerst noch zu erweisenden Voraussetzung zulässig, daß für eine solche Annahme ganz zweifellose Anhaltspunkte geboten sind; dawider spricht aber schon die aus dem nächstfolgenden § 10 deutlich hervorleuchtende Antithese, die zwecklos gewesen wäre, wenn die Eingangsworte des § 9 nicht in obiger Weise aufzufassen wären.

In jedem Falle aber ist es willkürlich, über einen vorhandenen Gesetzestext sich ohne Not hinwegzusetzen. Auch meine ich, daß der gesunde, praktische Sinn der Landrechtsverfasser, wie sonst so oftmals, so auch hier, bewußt oder unbewußt das Richtige getroffen hat, so daß es geringes Verständnis für deren Eigenart verrät, etwa behaupten zu wollen, sie hätten sich bei obigen Eingangsworten nichts gedacht. Die Randbemerkung der Kriminalordnung zu § 590 „von der Begnadigung eines Verbrechers" ist nicht geeignet, den vorstehend erörterten Sachverhalt zu beeinflussen; denn auch ganz abgesehen davon, daß man noch im Anfange unseres Jahrhunderts in der Systematik nicht eben stark war, wird auch für die Kriminalordnung die zunächst auf das Landrecht gemünzte Bemerkung Ludwig Eduard Heydemanns[158]) zutreffen, daß die Marginalien sich nicht unmittelbar und mit einiger Sicherheit benutzen lassen, weil sie ziemlich unzuverlässige Privatarbeiten sind.

Aber auch selbst wenn man diese Randbemerkung als wirklichen Gesetzesbestandteil erachtet, so folgt daraus noch nicht eine durchaus zwingende Richtschnur für die Auslegung des daneben stehenden Gesetzestexes selber, wie ein schlagendes Beispiel aus neuerer Zeit[159]) lehrt.

Daß sich die „Aufhebung eines Verbrechens" (§ 10 A. L. R. II. 13) auf die Begnadigung im engeren Sinne beziehen solle, wie Rintelen[160]) irrtümlich angenommen hat, wird durch die un-

[158]) Einleitung in das System des preußischen Zivilrechts, 2. Auflage des Grundrisses, Bd. I Leipzig 1861 S. 125 Abs. 1.

[159]) Gemeint ist die Randbemerkung „Anklageprozeß" zu § 1 der Verordnung vom 3. Januar 1849, derenwegen niemand in den Sinn gekommen ist, zu behaupten, die Verordnung habe einen wirklichen Anklageprozeß, etwa im englischen Sinne, einführen wollen.

[160]) Systematische Darstellung des gesamten neuen Prozeßrechts, Bd. III Ab-

mittelbar darauffolgenden eine Antithese in sich schließenden Worte „durch die erfolgende Begnadigung des Verbrechers“, die sonst doch ganz überflüssig gewesen wäre, in einfacher Weise widerlegt.

Die letztgedachte Stelle zeigt zudem in bezeichnender Weise, daß schon die Landrechtsverfasser von der erst in neuester Zeit durch Binding beleuchteten Ansicht ausgegangen sind: es werde bei einer Begnadigung im engeren Sinne das Verbrechen als solches nicht aus der Welt geschafft, der solchergestalt Begnadigte sei und bleibe vielmehr verurteilt[161]).

Angesichts solcher Sachlage, wie sie sich aus S. 23 und 24 dieser Abhandlung ergibt, muß der Umstand als unerheblich erachtet werden, daß seitens der großen Mehrheit der ersten Kammer die Fassung des Art. 47 Abs. 3 der einstweiligen Verfassung unverändert angenommen worden ist, nachdem sich kurz zuvor der Justizminister — nach ihm wurde übrigens noch dreimal das Wort ergriffen — in der oben angeführten Weise ausgelassen hatte.

Hieraus folgt nicht einmal für die Mehrheit der ersten Kammer mit unausweichlicher Notwendigkeit, daß sie die Ausführung[162]) des Justizministers, vorausgesetzt, daß sie solche richtig, bezw. in der Rönneschen Auffassung verstanden hat, zu der ihrigen habe machen wollen.

Außerdem wäre bei dieser wichtigen Frage doch auch die Auffassung der zweiten Kammer als ebenbürtiger gesetzberatender Körperschaft zu berücksichtigen gewesen, ein Punkt, den v. Rönne ganz übersehen hat!

In der zweiten Kammer nun ist gerade die vorliegende Frage, allerdings nebenbei, gestreift worden, und zwar gelegentlich der zum Adreßentwurf D'Ester gemachten Abänderungsvorschläge der Abgeordneten Thiel und Mätze, welche anläßlich der Märztage des Jahres 1848 einen Amnestieerlaß in Anregung brachten, ohne freilich den Beifall der Mehrheit des Hauses für sich zu gewinnen.

---

teilung II, Breslau 1883, § 375 S. 368 Ziff. 1 lit. a. In der dortigen Anmerkung spricht Rintelen ganz mißbräuchlich von einer Abolition bei abgeurteilten Missethaten.

[161]) Binding, Handbuch des Strafrechts, Bd. I (1885) S. 862 IV, 2 (§ 166); vgl. auch § 245 R. St. G. B.

[162]) Vgl. Geyer, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafprozeßrechts, Leipzig 1880, § 42 S. 210 V.

Denn es erklärte hierbei der Minister des Innern, v. Manteuffel[163]), daß in Anbetracht der noch nicht erfolgten Beendigung der bei der gewünschten Amnestie in Frage kommenden Untersuchungen ein Antrag auf Amnestie in sich begreife einen Antrag auf Erlaß eines **Gesetzes**, eine Ausführung, an welche der Abgeordnete v. Vincke[164]) in gleichem Sinne anknüpfte.

Diese Äußerungen enthalten aber in Wahrheit irgend welchen Stoff für eine authentische Auslegung in vorliegender Frage schon darum nicht, weil sie bei der nur gelegentlichen Berührung dieses Themas beim Adreßentwurfe — sonach nicht ex professo — nicht darauf hinzielen konnten, einen Mehrheitsbeschluß zu erreichen, welcher dem thatsächlich und rechtlich unangetastet verbliebenen Amnestierechte des Königs irgendwie Abbruch gethan hätte; denn im Schoße der Verfassungskommission, welche den bei dieser Debatte in Bezug genommenen Absatz 3 des Art. 37 der provisorischen Verfassung schuf, ist ja von „Amnestie" überhaupt nicht[165]) die Rede gewesen.

Diese II. Kammer nun aber, in welcher diese Äußerungen fielen, wurde durch königliche Kabinettsordre vom 27. April 1849 aufgelöst[166]), und an ihre Stelle trat die durch Allerhöchste Verordnung vom 30. Mai 1849 einberufene zweite Kammer, die in ihrer Personenzusammensetzung, wie eine Vergleichung der Mitgliederverzeichnisse augenscheinlich beweist, von der aufgelösten vorigen Kammer wesentlich abwich und insbesondre den vorerwähnten Abgeordneten v. Vincke nicht mehr in ihren Reihen zählte. In dieser neugeformten zweiten Kammer nun, in deren Sitzung vom 19. September 1849, welche der Beratung und Nachprüfung des Art. 47 eigens gewidmet war, sonach doch wohl am allerersten zur grundsätzlichen Erörterung der hier zu entscheidenden Frage Anlaß und rechten Ort geboten hätte, ist hierüber auch nicht Ein Wort verlautbart worden. Denn Art. 47, Abs. 3 der einstweiligen Verfassung ist **ohne** jede Debatte angenommen worden!

---

[163]) Vgl. Stenogr. Berichte der II. Kammer 1849, Sitzung vom 22. März 1849, S. 230 Spalte 2 a. E.

[164]) A. a. O. S. 237 Spalte 1, Abs. 4—6. v. Rönne hat sich diese Stütze Ansicht augenscheinlich entgehen lassen.

[165]) Vgl. oben S. 508 Abs. 2 dieser Abhandlung.

[166]) Stenogr. Berichte der II. Kammer (1849) S. 708.

Bei dieser Sachlage und weil selbst bei angenommener Personengleichheit der Kammermitglieder die neugebildete Kammer staatsrechtlich eine ganz neue Vertretung des Volkes darstellt, nicht aber eine fortgesetzte Vertretung der alten, aufgelösten, an deren Stelle sie getreten [167]), ist es unzulässig, den Ausführungen der Herren v. Manteuffel und v. Vincke etwa die außerordentliche Tragweite und Nachwirkung beizulegen, daß die spätere, mit dem Inhalte des Art. 47 ganz eigens sich beschäftigende Mehrheit bei widerspruchsloser Annahme des Art. 47, Abs. 3 gerade hinsichtlich der Amnestie deren obige, vormals nur gelegentlich gefallene, seitdem vielleicht längst vergessene Ausführungen und Begründungen zu den ihrigen und zum Gesetzesinhalte in bewußter, wenn auch stillschweigender Weise habe erheben wollen. Simons hat überdies gegenüber dieser zweiten Kammer seine oben angeführten Ausführungen nicht wiederholt.

Es ist danach jeder auch nur einigermaßen sichere Verbindungskanal für eine Überleitung der ministeriellen Ausführung dieser Prinzipienfrage, rühre sie nun von Simons her oder von v. Manteuffel, sei die nähere Begründung eine eigens darauf gerichtete, wie bei Simons, oder nur eine gelegentliche, wie bei v. Manteuffel, für eine Transfusion, sage ich, zu den noch dazu stillschweigenden Entschließungen der beiden Kammermehrheiten und deren Mehrheitsbeschlüssen hinüber ohne weiteres ausgeschlossen. Folglich sinkt die Ausdehnung des Art. 49, Abs. 3 V. U. auf die Amnestie auch auf entwickelnder Grundlage als haltlos in sich zusammen. Aus dem Charakter der Amnestie in Verknüpfung mit § 9 A. L. R. II. 13, § 590 Kriminalordnung (Art. 109, V. U.), sowie in Verbindung mit der im Art. 49 V. U. enthaltenen Spezialisierung, die ihrerseits den Begriff und Inhalt der Amnestie gänzlich unberührt [168]) läßt, ergibt sich sonach:

daß die in Abs. 3 des Art. 49 der Verfassungsurkunde vorgesehene Mitwirkung der Kammern bei einer Amnestie nicht erforderlich ist.

---

[167]) Vgl. v. Rönne, preuß. Staatsrecht (4. Aufl.) Bd. I § 58 S. 236.

[168]) Die Erörterung von Röber in der deutschen Gerichtszeitung IV. Jahrgang (1861), Nr. 84 S. 337 ist unzutreffend. Denn sie wird weder den einzelnen Teilen des Art. 49 V. U. im Verhältnisse zu einander, noch auch dem Gesamtverhältnis des Art. 49 zum älteren Rechte gerecht, läßt zudem das Wesen der Amnestie außer acht.

## Schlußwort.

### Die Beschränkung des königlichen Abolitionsrechtes, gewürdigt nach Maßgabe ihrer praktischen Wirkungen, sowie ihrer inneren und äußeren Notwendigkeit.

§ 13.

Ein zusammenfassendes Urteil über den Wert oder Unwert der in Art. 49, Abs. 3 V. U. niedergelegten Bestimmung kann nur ein zweifelvolles, wenn nicht ungünstiges sein. Gefördert ist durch dieselbe nur die Wissenschaft des Strafprozeßrechtes. Denn die fragliche Bestimmung zwingt dazu, sich darüber klar zu werden, wann denn eigentlich ein Strafprozeß wirklich angefangen habe, eine Frage zu deren Beantwortung sich sonst nicht leicht ein Anlaß geboten hätte.

Dies Verdienst des Art. 49, Abs. 3 ist aber ein vergleichsweise untergeordnetes.

Denn für das innere Staatsleben, auf welches die Bestimmung doch in erster Linie gemünzt ist, erweist sich die Beschränkung des königlichen Abolitionsrechtes als wenig zweckmäßig.

Soweit nämlich die Niederschlagung bereits eingeleiteter Untersuchungen im Wege der Spezialabolition bewerkstelligt werden soll, muß dazu der große, umständliche, unausbleiblich Zögerungen mit sich bringende Gesetzesapparat in Bewegung gesetzt werden, ein Apparat, der außer allem Verhältnisse steht mit dem dadurch zu gewinnenden Ergebnisse der Beseitigung einzelner bereits eingeleiteter Untersuchungen, wovon das Gemeinwesen als solches nicht leicht einen Nutzen haben wird. Dazu tritt die allerdings nebensächliche, immerhin aber bemerkenswerte Erscheinung, daß das „besondre Gesetz" jedenfalls doch nur ein „formelles", ein Pseudogesetz ist, erlassen in der äußeren Form einer lex in perpetuum valitura, von welcher nach Erreichung eines nur durch den vorübergehenden Augenblick erheischten Zweckes, der ihren Inhalt bildet, nur die äußere Schale, ohne inneren Kern, übrig bleibt.

Vollends hinsichtlich der Amnestie aber hat die Beschränkung des königlichen Niederschlagungsrechtes eine Streitfrage gezeitigt, deren bloßes Vorhandensein an sich schon dem Gemeinwesen geradezu schädlich ist.

Denn da die Landesvertretung nicht ohne einigen, obendrein durch das Ansehen v. Rönnes unterstützten Schein ihrerseits eine

Mitwirkung auch bei einer Amnestie im wahren Wortverstande beanspruchen wird, so wird das Staatsoberhaupt[169]) mit Rücksicht auf diesen Zustand nicht leicht mehr in die Lage kommen, seinen Landen in Gestalt einer wirklichen Amnestie[170]) eine Wohlthat zu erweisen, welche unerquicklichen Hader und Streit, habe er sich nun in politischen oder andern Verbrechen Luft gemacht, mit Einem Schlage beseitigt.

Unzweckmäßig, wie sonach die Beschränkung des Abolitionsrechtes in jeder Beziehung ist, verdankt sie ihr Dasein einem aus Frankreich zu uns ganz ohne Not herübergenommenen konstitutionellen Lehrgebilde, welches seinerseits eine Frucht der unrichtigen Lehre von der Gewaltenteilung[171]) und des Mißtrauens gegen die Staatsregierung ist, einen Mißtrauens, welches bei den schwankenden Regierungsverhältnissen Frankreichs mit seinem, seit der großen Revolution fortdauernden Wechsel von Herrscherfamilien und Staatsformen für jenes Land allerdings nicht unberechtigt ist. Unserem

---

[169]) Es verdient bemerkt zu werden, daß Suarez in seiner Revision der Monitorum, Teil I Abteil. II u. III, der Abschrift dritter Band, S. 1002, die Grenzen der Ausübung des Abolitionsrechtes als „Maximen der Regierungskunst" bezeichnet hat.

[170]) Die durch v. Rönne, a. O. S. 543 Anmerkung 6 lit. b, angeführten Gnadenerlasse beweisen keineswegs, wie er meint, daß auch die Staatsregierung den Art. 49 in der von ihm behaupteten Bedeutung aufgefaßt habe, scheinen mir vielmehr umgekehrt nur ein recht deutlicher Beweis dafür zu sein, daß die Regierung angesichts der durch Art. 49 Abs. 3 V. U. angeregten Zweifel einen bloßen Gnadenerlaß einer wirklichen, umfassenden Amnestie folgerichtig vorzog und noch vorzieht (vgl. den Gnadenerlaß Friedrichs III. vom 31. März 1888!), um so nicht erst die oben erwähnte Streitfrage praktisch werden zu lassen. —

Vielleicht darf man hier von einem noch in der Ausbildung begriffenen Gewohnheitsrecht bezw von einer auf die herkömmliche Auslegung des Art. 49 Abs. 3 V U. gestützten desuetudo bezüglich des § 9 A. L. R. II, 13 sprechen. Denn auf dem Gebiete des Staatsrechts ist die Gewohnheit auch in der Jetztzeit, die derselben sonst abhold, als ein Mittel der Rechtsbildung anzusehen. Nur bleibt dabei das Eine zu bedenken, daß — ganz abgesehen von den nicht recht erfindlichen actus complures — die opinio necessitatis auf seiten der Krone nicht als vorhanden angenommen werden kann, daß diese opinio vielmehr nur auf seiten der Volksvertretung, die sich für Inanspruchnahme ihres Mitwirkens auf unrichtige Auslegung und auf den „Geist der Zeit" beruft, also einseitig, vorhanden zu sein scheint.

[171]) Vgl. M. Mangin, traité de l'action publique, Tome II pg. 310 note 1 Abs. 1.

preußischen Staate dagegen und seiner Verfassung ist die Lehre der Gewaltenteilung der Sache nach gänzlich fremd[172]) geblieben.

Was endlich das Motiv des Mißtrauens gegen die Staatsregierung anbetrifft, deren willkürliches Eingreifen in den Gang der Rechtspflege zu verhüten sein soll, so hätte das königliche Abolitionsrecht um so weniger einer verfassungsmäßig gesicherten Beschränkung bedurft, als die längst „wie ein rocher de bronce stabilierte" königliche Gewalt in Preußen, wie Franz v. Holtzendorff[173]) bereits im Jahre 1861 hervorgehoben, von diesem Rechte, auch ohne solche Bürgschaft, stets nur einen **sehr** seltenen und äußerst vorsichtigen Gebrauch gemacht hat.

---

[172]) v. Rönne, a. a. O. Bd. I § 30 S. 135 Anmerkung 6 Spalte 2 Zeile 16 ff., § 102 S. 456 Anmerkung 2 a. E.

[173]) Vgl. dessen deutsche Strafrechtszeitung. Jahrgang 1 (1861) S. 232.

3.

# Über Handeln und Handlungseinheit, als Grundbegriffe der Lehre vom Verbrechen und von der Strafe.

Von Paul Bünger, Landrichter in Schneidemühl.

---

## Vorbemerkungen.

Das Handeln, die Handlung und die Handlungseinheit sind fundamentale Begriffe der Strafrechtswissenschaft, durch deren Klärung erst der gemeinsame Boden bereitet wird, auf welchem die einander bekämpfenden Lehrmeinungen ihren Streit ausfechten können.

Ohne solchen gemeinsamen Boden sind jene oft mit großem Aufwande geistiger Kraft geführten Kämpfe zum guten Teil Kraftvergeudung, Fechtübungen gegen Windmühlen.

Denn durch die Klärung jener Begriffe wird einerseits klargestellt, inwieweit der Gegensatz der diese Begriffe voraussetzenden Lehrmeinungen prinzipiell begründet, d. h. aus der grundverschiedenen Auffassung dieser vorausgesetzten Begriffe erwachsen und deshalb durch Diskussionen über sekundäre und tertiäre Streitpunkte nicht zu beseitigen ist; anderseits tritt durch jene Klärung zu Tage, inwieweit jener Gegensatz der prinzipiellen Begründung ermangelt und auf eine spätere, bei dem Aufbau des auf jene Grundbegriffe sich stützenden Lehrsystems vorgefallene Verschiebung der Begriffe zurückgeführt werden muß.

Wohl nirgends tritt der Gegensatz der jene Grundbegriffe voraussetzenden Meinungen in der Strafrechtswissenschaft so scharf hervor als in der Lehre von der sogenannten idealen Verbrechenskonkurrenz.

Seinen prägnantesten Ausdruck hat dieser Gegensatz während der letzten Jahre in zwei hervorragenden systematischen Werken, nämlich in Bindings Handbuch und v. Liszts Lehrbuch des deutschen Strafrechts gefunden.

Beide gehen von dem Satze aus, daß einer Handlungseinheit auch nur eine Deliktseinheit entsprechen könne[1]).

Indem sie aber unter Handlungseinheit etwas Grundverschiedenes verstehen, gelangen sie zu völlig entgegengesetzten Resultaten, Binding zu der Annahme, daß bei der idealen Konkurrenz eine Mehrheit von Handlungseinheiten und deshalb eine Mehrheit von Verbrechen vorliege, v. Liszt zu der Ansicht, daß hier nur von einer Handlungseinheit und deshalb auch nur von einem Verbrechen die Rede sein könne; ein Gegensatz der Meinungen, welcher mindestens de lege ferenda von erheblicher praktischer Bedeutung ist.

Der Wunsch, diese Streitfrage ihrer Lösung näher zu führen, bildete den ersten Anstoß für die vorliegende Arbeit.

Bei näherer Betrachtung der strafrechtlichen Begriffe des Handelns und der Handlungseinheit stellte es sich heraus, daß nicht bloß für jenen engeren Zweck einer Kontroversenlösung, sondern in Hinsicht auf die ganze Lehre von der Verbrechens-Einheit und -Mehrheit (fortgesetztes, zusammengesetztes Verbrechen, Gesetzeskonkurrenz u. s. w.), ja in Hinsicht auf die Begriffe des Verbrechens und der Strafe selbst und deren Verhältnis zu einander es sich der Mühe verlohne, den Versuch einer gründlichen Analysierung jener fundamentalen Begriffe zu machen.

Hiermit erhob sich der Arbeitsplan auf jenen Standpunkt, von welchem aus der die Grundlagen des Strafrechts erforschende Blick, will er deren äußerste Grenzen umfassen, nicht umhin kann, in die Grenzgebiete der Strafrechtswissenschaft hinüberzuschweifen, einen Standpunkt, den ich auch in früheren Arbeiten über die Willensschuld[2]) einnehmen mußte, als deren innere Fortsetzung sich die vorliegende erweist.

Da es bedeutende Juristen, insbesondre unter den Praktikern, gibt, welche die Meinung nicht aufgeben wollen, daß der Blick des innerhalb der Grenzen seiner Wissenschaft stehenden Juristen nicht über den Horizont des positiven Rechts hinüberschweifen dürfe, so

---

[1]) Binding: S. 565 ff. a. a. O.
v. Liszt: S. 221 a. a. O. II. Aufl.

[2]) „Über Vorstellung und Wille, als Elemente der subjektiven Verschuldung", Bd. VI S. 291—364 der Zeitschrift für die ges. St. R. W. und „die Selbstbestimmung des verbrecherischen Willens und das Kausalitätsgesetz", Bd. VII S. 80—133 derselben Zeitschrift.

sei es gestattet, den gewählten Standpunkt in Hinsicht auf das vorliegende Thema noch besonders zu begründen.

Einer der älteren Schriftsteller, welche sich mit dem Begriffe der strafrechtlichen Handlungseinheit beschäftigt haben, John — in der Vorrede zu seiner bekannten Abhandlung „über die Lehre vom fortgesetzten Verbrechen und von der Verbrechenskonkurrenz[3]) — bezeichnete als die einzig richtige Methode diejenige, welche bei einzelnen konkreten Rechtsfällen beginnend aus dieser empirischen Unterlage die Rechtssätze, aus diesen die Rechtsbegriffe entwickle. Von dem aprioristischen Konstruieren von Prinzipien sei, führte er aus, kein Heil für die Strafrechtswissenschaft zu erwarten.

Jeder Rechtsfall trage das Prinzip seiner Entscheidung in sich selbst. Aus diesen Prinzipien der niedrigsten Ordnung seien die Prinzipien der höheren, aus diesen die der höchsten Ordnung abzuleiten.

So richtig diese Methode für die Feststellung einzelner positiver Rechtssätze unter Umständen sein mag, so gänzlich unbrauchbar hat sie sich für die Gewinnung der strafrechtlichen Begriffe des Handelns, der Handlung und der Handlungseinheit erwiesen.

John hat eine Menge von praktischen Rechtsfällen zusammengetragen, gewinnt aber, wie eine nähere Besichtigung zeigt, aus ihnen nicht den gesuchten Begriff der Einheit des Verbrechens, sondern verwendet sie als Belege für rein aprioristische Konstruktionen, so z. B. für die aprioristische Behauptung, daß außer der Einheit des vom Verbrecher angegriffenen Objekts auch die Einheitlichkeit der Absicht des Verbrechers den Maßstab bilde für die Einheit des Verbrechens.

Andre Schriftsteller, — insbesondre Schwarze und Merkel in ihren geistvollen Arbeiten über die Lehre vom fortgesetzten Verbrechen[4]) — haben für ihre ebenso aprioristische Behauptung, daß nicht die Einheit der Absicht des Verbrechers, sondern nur die Einheit des angegriffenen Objekts (Schwarze), beziehentlich die Einheit der Rechtsverletzung (Merkel) über die Einheit des Verbrechens entscheiden könne, eine Menge von Rechtsfällen als Belege beigebracht, ebenso Krug für seine der Johnschen Konstruktion nahestehende vermittelnde Meinung, nach welcher die in der Einheit des ange-

---

[3]) Berlin 1860.

[4]) Erlangen 1857 und Darmstadt 1862.

griffenen Objekts hervortretende Einheit des Entschlusses der maßgebende Faktor für die Einheit des Verbrechens ist[5]).

Über ein Vierteljahrhundert ist seit dem Erscheinen jener älteren Abhandlungen verflossen. Ein wahrer Urwald von Kasuistik ist nach jenen Mustern inzwischen emporgewachsen, dessen Schlinggewächse die Wege überwuchern.

Und das Resultat dieser Kasuistik? Das Resultat ist der gänzliche Mangel an Verständigung über jene Grundbegriffe der Strafrechtswissenschaft, welcher in dem oben gekennzeichneten Gegensatze zweier unserer hervorragendsten systematischen Werke uns entgegentritt.

Jene Grundbegriffe lassen sich aus der strafrechtlichen Kasuistik nicht gewinnen, und wenn man Berge von Fällen anhäuft.

Gewinnen jene Begriffe auch positivrechtlichen Inhalt, wenn man sie in positivrechtlicher Beziehung gebraucht, so sind sie selbst doch nicht positivrechtlichen Ursprungs.

Um sie zu erfassen, bedarf es der Heranziehung von Hilfswissenschaften der Strafrechtswissenschaft, nämlich einerseits der Logik und Psychologie, anderseits der Naturwissenschaft, insbesondre der Physiologie, Biologie und Soziologie.

Diejenigen rechtsgelehrten Leser, welchen die ersten Abschnitte der nachfolgenden Arbeit zu wenig Positivrechtliches und zu viel jenen Hilfswissenschaften entnommenes Material zumuten, werden sich jedoch für das Opfer, das sie durch Lesung dieser Abschnitte gütigst bringen wollen, vielleicht einigermaßen entschädigt finden durch die positivrechtlichen Erörterungen der folgenden Abschnitte, in welchen die in den ersten Abschnitten gewonnenen Grundsätze für die Lehre von der Verbrechens-Einheit und -Mehrheit, insbesondre auch in bezug auf die Lehren vom fortgesetzten Verbrechen, von der Gesetzeskonkurrenz und der Idealkonkurrenz verwertet werden.

## I. Das natürliche Handeln.

Der Begriff des natürlichen Handelns bildet die Voraussetzung des strafrechtlichen Begriffs des Handelns.

Anderseits setzt der Begriff der natürlichen Handlungseinheit, dessen Klarlegung sich als die Vorbedingung für die Erkenntnis

---

[5]) Zur Lehre von dem fortgesetzten Verbrechen. Leipzig 1857.

der Verbrechenseinheit erweisen wird, außer dem Begriffe der Einheit auch den des natürlichen Handelns vorauf.

Der Begriff der Einheit gehört zu jenen Grundbegriffen, welche Kant als ureigene Formen (Kategorieen) unseres Denkens auffaßt, und welche, auch wenn sie ursprünglich nicht angeboren, sondern im Laufe unserer Entwicklung auf empirischem Wege uns anerzogen sein sollten, jedenfalls durch das Denken nicht erst analysiert werden können.

Unter der Kategorie der Einheit werden wir das „natürliche Handeln" zu betrachten haben, sobald uns klar sein wird, was unter „natürlichem Handeln" zu verstehen ist.

Dieses Verständnis bildet aber nicht nur die Voraussetzung für die Erkenntnis des verbrecherischen Handelns und seiner Einheit, sondern auch, wie sich zeigen wird, für die der Strafe selbst.

Die Analysierung des natürlichen Handelns muß daher den ersten Teil unserer Aufgabe bilden.

Der Begriff des Handelns in seinem allgemeinsten Sinne steht in enger Verbindung mit zwei anderen jener oben gedachten Kategorieen, nämlich mit den Kategorieen der Substanzialität und der Kausalität.

Handeln ist die fortschreitende Bewegung (Wirkung) einer ursächlichen Substanz (Subjekts).

Kant schreibt[6]): „Wo Handlung, mithin Thätigkeit und Kraft ist, da ist auch Substanz, und in dieser allein muß der Sitz jener fruchtbaren Quelle der Erscheinungen gesucht werden. Handlung bedeutet schon das Verhältnis des Subjekts zur Kausalität. Weil nun alle Wirkung in dem besteht, was da geschieht, mithin im Wandelbaren, was die Zeit der Succession nach bezeichnet, so ist das letzte Subjekt desselben das Beharrliche, als das Substratum alles Wechselnden, d. i. die Substanz. Denn nach dem Grundsatze der Kausalität sind Handlungen immer der erste Grund von allem Wechsel der Erscheinungen und können also nicht in einem Subjekt liegen, was selbst wechselt."

Handeln im weitesten Sinne des Wortes ist in der That alles am Wechsel der Erscheinungen hervortretende Wirken einer beharrlichen Substanz, die in unserem Denken als Subjekt vorausgesetzt wird.

In engerem, dem gewöhnlichen Sprachgebrauche entsprechenden

---

[6]) Kritik der reinen Vernunft, S. 219 der v. Kirchmannschen Ausgabe.

Sinne versteht man unter Handeln die bewußte Willensthätigkeit eines beseelten Subjekts.

Mit dieser Definition scheinen begrifflich vom „Handeln" ausgeschlossen zu sein einerseits die nach mechanischen (physikalischen und chemischen) Gesetzen, also nach dem Kausalitätsgesetze im engeren Sinne vor sich gehenden Bewegungen in der anorganischen Natur, welche wir als leblose aufzufassen pflegen, anderseits die Bewegungen derjenigen organischen Lebewesen, denen wir nur eine ihnen selbst unbewußte Reaktion auf äußere Reize beizumessen pflegen, also die Bewegungen der Pflanzen und der denselben nahestehenden niedrigsten Tierklassen, deren Lebensentfaltung mehr vegetativ als spontan ist.

Es fragt sich, ob die gemeine Meinung, welche diese Bewegungen als seelenlos auffaßt, für uns maßgebend sein darf. Nach Gustav Theodor Fechner, dem Begründer der Psychophysik, welcher in seinen Werken naturphilosophischen Inhalts („Nanna", „Zenda-Vesta", „Über die Seelenfrage") nicht bloß den Pflanzen, sondern sogar den Gestirnen auf der Stufenleiter der seelischen Begabung Plätze anweist — und zwar ersteren unterhalb der Stufe des Tierreiches, letzteren oberhalb der Stufe des Menschen — würde der Begriff des Handelns, als der bewußten Willensthätigkeit eines beseelten Subjekts, einen bedeutend weiteren Kreis seiner Anwendbarkeit besitzen.

Beispielsweise würden die Bewegungen der fleischfressenden Pflanzen, welche nach Darwins Schilderung[7]) in der Art des Fanges, der Auswahl und des Verzehrens ihrer lebendigen Beute einen verblüffenden Anschein von Verständigkeit zeigen, die Urbilder sein für die Handlung, die wir als vorsätzliche Tötung zu bezeichnen pflegen.

Lombroso in seinem l'uomo delinquente[8]) hat auf diese merkwürdige Thatsache als auf einen der Uranfänge des Verbrechens hingewiesen.

In der That erscheinen nicht bloß die Bewegungen der niedrigsten Organismen, sondern auch diejenigen der anorganischen Gebilde nur dann als seelenlos, wenn man sie als vom Weltprozesse losgelöste, einzelne Bruchstücke betrachtet.

---

[7]) Insectivorous plants.

[8]) Deutsche Bearbeitung von Fränkel S. 2.

Sieht man sie dagegen als Teile dieses Prozesses, als Teile eines am Leibe einer Weltseele vorgehenden Lebensprozesses an, so sind sie nicht minder Handlungen als die Bewegungen der höher organisierten irdischen Geschöpfe.

Das Fliegen des geworfenen Steins ist dann ebensogut Handlung, als die Armbewegung, welche den Stein warf. Der Gedanke des Spinozaschen Steins, welcher im Wurfe fliegend glaubt, aus freiem göttlichem Willen zu fliegen, ist dann nicht nur bedingte, sondern volle Wahrheit.

Alle Erscheinungen sind in diesem Sinne freie Willensäußerungen des sich selbst unter das Kausalitätsgesetz stellenden göttlichen Geistes, der das Universum beseelt, Handlungen Gottes.

Dieser metaphysische Gesichtspunkt ist jedoch nicht maßgebend für die auf Empirie sich gründenden Wissenschaften, insbesondre nicht für die hier in Betracht kommenden Hilfswissenschaften der das Strafrecht erforschenden Wissenschaft, für Biologie, Anthropologie, Soziologie, Psychologie.

Denn es handelt sich hier darum, innerhalb der Erscheinungswelt die Scheidung zu vollziehen zwischen den willkürlichen Akten der beseelten irdischen Geschöpfe und denjenigen Erscheinungen, die sich unseren Sinnen als unwillkürliche darstellen.

Für die empirische Auffassung erscheint als Handeln nur die willkürliche Bewegung eines der höher organisierten, beseelten Geschöpfe, die die Erde bevölkern, der mit Willenskraft begabten Individuen.

Hier entsteht die — auch für die Rechtswissenschaft so außerordentlich wichtige — Frage, was in obigem Sinne unter einem beseelten Individuum verstanden werden darf.

Ist mit einer individuellen Psyche begabt nur das biologische Individuum, wie z. B. der Mensch, oder schließen sich diese biologischen Individuen zu höher organisierten Einheiten, zu soziologischen Individuen zusammen, welche, mag man sie Kollektivindividuen oder Sozialorganismen nennen, in der Einheitlichkeit ihres Bewußtseins (Kollektivbewußtsein) und der Einheitlichkeit ihres Willens (Kollektivwillen) die Kennzeichen der Individualität zeigen?

Bilden die Familien (Geschlechtsgenossenschaften nach Bastian und Post), die Stämme, die Völker solche mit Kollektivwillen ausgestatteten soziologischen Individuen? Sind Sitte und Rechte, insbesondre also auch das Strafrecht nicht aus dem Individualwillen

der miteinander ums Dasein streitenden biologischen Individuen hervorgegangen, sondern das Produkt des Kollektivwillens solcher höher organisierten soziologischen Gebilde?

Und wenn es solche willens- und handlungsfähigen Sozialorganismen höherer Ordnung gibt, wie verhalten sich zu ihnen die politischen Organisationen, die Staaten und Kommunen, die kirchlichen Organisationen und die sonstigen unter den Namen der juristischen Personen zusammengefaßten einheitlichen Gebilde? Wie steht es mit deren natürlicher Fähigkeit zum Wollen und zum Handeln?

Für eine umfassende Erörterung dieser Fragen ist hier nicht der Platz. Nur soweit muß auf dieselben eingegangen werden, als ihre Beantwortung die Vorbedingung bildet für eine ausgiebige Erörterung desjenigen Handelns, welches strafrechtliche Bedeutung hat.

Die Frage nun, ob es nur handelnde Individualwillen oder auch handelnde Kollektivwillen gibt, berührt zweifellos die Grundlage des Strafrechts in demselben Maße als die Grundlagen der andern Rechtsgebiete.

Espinas in seinen: „sociétés animales“,[9] Schäffle in seinem „Bau und Leben des sozialen Körpers“,[10] Post in seinen „Grundlagen des Rechts“[11] haben sich nicht gescheut, die — sonst nur in metaphysischen Untersuchungen aufgestellte — Meinung, daß die von der Biologie bisher als Individuen hingestellten Lebewesen die Teile (Elementarorganismen) einer höher organisierten Einheit sind, zusammen einen Sozialorganismus von höherer Individualität (Kollektivindividuum) bilden, in die empirischen Wissenschaften einzuführen, indem sie ihr eine empirische Unterlage gaben.

Ist jene Meinung, wie alle andern nicht auf mathematische Axiome, sondern auf empirische Beobachtungen gestützte, aus der Gleichartigkeit der Aufeinanderfolge der Erscheinungen abgeleitete Annahme von kausalen Zusammenhängen im strengsten Wortsinne auch nur eine Hypothese, so ist die Richtigkeit derselben doch durch das herbeigeschaffte massenhafte naturwissenschaftliche Material so

---

[9]) Des sociétés animales, étude de psychologie comparée. Paris 1878.

[10]) Tübingen 1881.

[11]) Leitgedanken für den Aufbau einer allgemeinen Rechtswissenschaft auf soziologischer Basis. (Oldenburg 1884.)

vielfach und mannigfach belegt worden, daß man diese Richtigkeit nicht minder als eine feststehende ansehen kann als z. B. die Richtigkeit des gleichfalls hypothetischen Satzes, daß der Mensch ein mit einheitlichem Bewußtsein und mit einheitlichem Willen ausgerüstetes individuelles Lebewesen sei.

Individuen im strengsten Sinne des Worts, nämlich unteilbare einfache Lebewesen sind nur die einzelligen Organismen, wie z. B. das Protoplasma im Meeresgrunde, die Amoeben und die einzelligen Infusorien, also gerade die niedrigsten Lebewesen, welchen wir Willens- und Handlungsfähigkeit nicht zuschrieben.

Die höher organisierten Individuen wie z. B. der Mensch, sind hingegen aus solchen Mikroben zusammengesetzt, sind Vergesellschaftungen solcher einzelligen Individuen, wirkliche Kollektivindividuen mit Kollektivbewußtsein und Kollektivwillen. Rudolf Virchow schreibt (S. 15 Zellularpathologie): „Jedes Tier erscheint als eine Summe vitaler Einheiten, von deren jede den vollen Charakter des Lebens an sich trägt. Der Charakter und die Einheit des Lebens kann nicht an einem bestimmten einzelnen Punkte einer höhern Organisation gefunden werden, z. B. im Gehirn des Menschen, sondern nur in der bestimmten konstant wiederkehrenden Einrichtung, welche jedes einzelne Element (Zelle) an sich trägt. Daraus geht hervor, daß die Zusammensetzung eines größeren Körpers, des sogenannten Individuums, immer auf eine Art von gesellschaftlicher Einrichtung herauskommt, einen Organismus sozialer Art darstellt, wo eine Masse von einzelnen Existenzen aufeinander angewiesen ist, jedoch so, daß jedes Element für sich eine besondre Thätigkeit hat, und daß jedes, wenn es auch die Anregung zu seiner Thätigkeit von andern Teilen her empfängt, doch die eigentliche Leistung von sich selbst ausgehen läßt." Die dem mikroskopisch bewaffneten Auge erscheinenden Bewegungen der Blutkörperchen erinnern an die spontanen Bewegungen schwimmender Infusorien.

Ist die Isolierheit und hiermit die spontane Beweglichkeit dieser einzelligen Individuen auch dadurch beschränkt, daß sie in dem tierischen Körper, den sie bilden, zu einer höhern Einheit verknüpft und hierdurch unter die diesen Körper beherrschenden mechanischen und chemischen Gesetze, wie z. B. das Gesetz des Blutumlaufs gestellt sind, so unterliegen sie hiermit prinzipiell nur derselben Kausalität, welcher auch die höher organisierten Kollektiv-

individuen unterliegen, wenn auch deren Abhängigkeit von ihrer Umgebung bei der größeren Verwickelung und Undurchsichtigkeit der sie beeinflussenden Verhältnisse nicht so in das Auge fällt.

Liegt das psychische Leben dieser unseren Körper bildenden einzelligen Mikroben auch unter der Schwelle unseres Bewußtseins, und ist es deshalb für uns ein unbewußtes, so beweist das nichts gegen die Existenz dieses psychischen Lebens, ebensowenig als die wahrscheinliche Thatsache, daß die in unserm Bewußtsein vorhandenen Wahrnehmungen weit über der obersten Schwelle des jenen Mikroben eignen Bewußtseits liegen, gegen das Vorhandensein unseres Bewußtseins sprechen kann.

Besitzen die höher organisierten Individuen auch in dem Sensorium ein Organ ihres Denkens, so beweist dies nichts gegen ihren kollektiven Charakter.

Denn auch das Gehirn besteht nicht aus einer Zelle, sondern aus einer zahllosen Menge von Zellen, deren Nebeneinander das Ineinandersein ausschließt.

Mag das Bewußtsein dieser höhern Organismen die Resultante der einzelnen Zellen-Bewußtseine, oder mag es ein aus der eigentümlichen Verbindungsart der einzelnen Zellen-Psychen entstehendes ganz neues Bewußtsein sein, jedenfalls ist es nicht das Bewußtsein eines einfachen Individuums, sondern einer — wenn auch zu einem höhern Organismus einheitlich verknüpften — Mehrheit von einfachen Individuen, also eines sogenannten Kollektivindividuums. Gibt man dies zu, so kostet es nur einen weiteren Schritt, um zu der Annahme zu gelangen, daß die höher organisierten Individuen, insbesondre auch die Menschen zu den Familien (ehemals Geschlechtsgenossen), Stämmen und Völkern, denen sie angehören, in einem ähnlichen Verhältnisse der leiblichen und geistigen Unterordnung und Einordnung stehen, als die Zellen zu den beseelten tierischen Körpern, denen sie angehören. Der Umstand, daß die Zellen im Leibe des biologischen Individuums mehr räumlich vereint, die den Leib eines Sozialorganismus bildenden Individuen mehr räumlich getrennt sind, kann zwar einen erheblichen Unterschied[12] begründen

---

[12]) Post (Grundlagen S. 13) will wegen dieses Unterschiedes den Zusammenschluß biologischer Individuen zu sozialen Verbänden nicht auf eine Stufe stellen mit dem Zusammenschluß organischer Zellen zu einem biologischen Individuum.

zwischen der Art der Organisation der biologischen Individuen und der soziologischen Organismen, hindert aber nicht die Entwicklung der letztern zu einer einheitlichen Bildung, die man als soziologisches Individuum bezeichnen darf.

Erstens ist dieser in dem mehr oder minder der räumlichen Annäherung der Teile des Organismus gesuchte Unterschied, wie sich an dem Vorhandensein von „Zwischenstoff"[13]) im tierischen Organismus zeigt,[14]) nur ein gradueller, und zweitens beruht die Einheit eines individuellen Organismus nicht in dem räumlichen Nebeneinandersein des Stoffes, sondern in dem einheitlichen Zusammenwirken der Kräfte.

So ist vermöge der gegenseitigen Abhängigkeit der zu einer Tierkolonie gehörigen Individuen und vermöge ihres — zum Zwecke des Lebens der einzelnen Individuen und der ganzen Kolonie — benötigten Zusammenwirkens solche Kolonie ein einheitlicher Organismus, mögen die Individuen noch aneinandergewachsen sein, wie es bei den Kolonien der Polypen, Molluskoiden und Würmern[15]) der Fall ist, oder räumlich getrennt jedes für sich seine Kreise ziehen, wie es bei den Bienen- und Ameisengenossenschaften geschieht.[16])

Andrerseits läßt die Abstammung gleichartiger Individuen von gemeinschaftlichen Stammeltern sie als Blätter eines Stammes, als einen physiologischen Organismus erscheinen.

Bei der ursprünglichsten Art der Zeugung, Teilung der Mutterzelle in mehrere Tochterzellen, ist die Identität der erzeugten Individuen mit den erzeugenden Individuen sinnenfällig. Auch auf der nächsten Zeugungsstufe, der Zeugung durch Knospung, wie z. B. bei den Korallenstämmen, springt die Identität des Mutterstammes, an welchem der Nachswuchs angewachsen hängt, mit der aus diesem Stamme herausgewachsenen Nachkommenschaft in die Augen. Aber auch bei der nach Differenzierung der Geschlechter eintretenden geschlechtlichen Zeugung ist die Identität der erzeugten Leiblichkeit mit der erzeugenden Leiblichkeit in der sie umfassenden höhern Einheit der Familie zweifellos. Wichtiger freilich als diese

---

13) „Interzellularsubstanz„ R. Virchow, Zellularpathologie, S. 16 ff.

14) Schäffle, S. 92, 93 a. a. O.

15) Espinas a. a. O., S. 222, 233, 241 der Schlosserschen Ausgabe.

16) S. 334, 364 a. a. O.

durch den Tod der einzelnen Individuen fortwährend in ihrem Zusammenhange geschwächten Ketten der gemeinschaftlichen Abstammung sind die in dem lebendigen Zusammenwirken gleichartiger, voneinander abhängiger Individuen hervortretenden sozialen Organismen.

Bei beiden soeben besprochenen Arten des Zusammenhanges der Individuen wird derselbe durch die — abgesehen von der geschlechtlichen Verschmelzung[17]) — dauernde räumliche Trennung der Individuen nicht zerrissen.

Espinas schreibt: „Es ist fraglich, ob nicht auch die Atome durch Zwischenräume voneinander getrennt sind, da manche Chemiker diese Zwischenräume zu messen suchen. Welchen Wert hat also die Entfernung der Elemente, welche eine organisierte Substanz bilden, da diese Entfernung doch nur durch die wechselseitige Thätigkeit der Elemente vergrößert ist? Die wahre Kontinuität ist die der Übertragung der Kräfte; wenn eine Kraft in ein Medium nicht eindringen kann, ohne sich in ihrem ganzen Umfange fühlbar zu machen, so ist dies Medium ein konkretes, wieweit auch der Zwischenraum sein mag, welcher die in ihm gelagerten Körper voneinander trennt."

Ebensowenig als durch die relativ räumliche Trennung der den Leib höherer biologischer Individuen bildenden Elemente — mag man dieselben als stoffliche Einheiten oder als Kraftzentren auffassen — die Einheit des Bewußtseins dieser Individuen aufgehoben wird, ebensowenig ist durch die räumliche Trennung der Sensorien der zu einem sozialen Organismus gehörigen gleichartigen Individuen die Bildung eines Kollektivbewußtseins, ebensowenig — folgerichtig — aber auch durch die räumliche Trennung der mit diesen Sensorien in Verbindung stehenden Nervensysteme die Bildung eines Kollektivwillens im Sozialorganismus ausgeschlossen.

Daß die Sensorien gleichartiger, einen sozialen Verband bil-

---

[17]) Die zur Erhaltung der Sozialorganismen benötigte geschlechtliche Vereinigung der in Geschlechter differenzierten Individuen nimmt in ihrem Leben verhältnismäßig nur kurze Zeit in Anspruch. Auch ist diese Vereinigung nicht immer eine unmittelbare, wie z. B. der bekannte Fall des vom männlichen Individuum sich loslösenden Hektokotylus gewisser Moluskenarten beweist, welcher — nur ein männliches Organ, kein Individuum — die Vereinigung mit dem weiblichen Individuum selbständig aufsucht und findet.

dender Individuen mit den zu ihnen gehörigen Systemen von sensiblen und motorischen Nerven zusammengenommen in ähnlicher Weise ein dem Kollektivbewußtsein und dem Kollektivwillen dienendes Substratum bilden, wie die im Sensorium nebeneinander gelagerten Zellen und die das Nervensystem bildenden Zellen in ihrer Gesamtheit das Substratum für das Bewußtsein und den Willen der höheren biologischen Individuen darstellen, ist vielmehr keine fernliegende, sondern ziemlich naheliegende Vermutung für denjenigen, der sich über das falsche Vorurteil hinweggesetzt hat, daß ein einheitlicher Organismus die räumliche unmittelbare Nebeneinanderlagerung seiner Teile voraussetze.

Der übliche Schluß, daß die leibliche Existenz von beseelten Sozialorganismen undenkbar sei, weil sie keine Organe für das Vorstellen und Wollen hätten, beruht also auf einer unbewiesenen, wahrscheinlich falschen Prämisse.

Trifft die oben aufgestellte Vermutung die Wahrheit, so würde z. B. das Sensorium und das Nervensystem eines Volksorganismus aus der Gesamtheit der Sensorien und dazu gehörigem Nervensysteme der Volksgenossen bestehen, ein System, in welchem die Sensorien der Stammesgenossen sich zu den niederen Nervenzentren, die Sensorien der Familienglieder zu den niedrigsten Nervenzentren zusammenschließen würden.

Immerhin haben wir es auch hier nur mit einer Hypothese zu thun. Denn das Kollektivbewußtsein und der Kollektivwille der Sozialorganismen würden, wenn sie existieren, ebenso sicher über der obersten Schwelle unsres Bewußtseins liegen, als unser Bewußtsein über der obersten Schwelle des den Mikroben, die unsern Leib bilden, eignen Bewußtseins liegt.

Jenes Kollektivbewußtsein und jener Kollektivwille fallen daher für uns ins Unbewußte.

Dennoch ist jene Hypothese nicht auf eine Linie zu stellen mit metaphysischen Ideen, wie z. B. mit der Idee von der Freiheit der intelligiblen Welt.

Vielmehr bietet diese Hypothese eine so zutreffende Erklärung für eine Menge von empirischen Vorgängen in der Natur,[18]) die

---

[18]) Die Kunstfertigkeit der Biene, die feine Berechnung, mit welcher die Ameise ganz neue, nie gekannte Hindernisse in zweckmäßigster Weise zu überwinden weiß, Äußerungen eines Intellekts, welche in Ansehung der Winzigkeit der Sen-

ohne dieselbe unerklärlich sind, daß sie ebensolche auf empirischer Grundlage fußende wissenschaftliche Berechtigung hat, wie z. B. die Atomistik für die Chemie.

Vor allem aber bietet diese Hypothese die natürlichste und einleuchtendste Erklärung für die Entstehung von Sitte und Recht, wodurch ihre Bedeutung und die Berechtigung ihrer Einführung in die Rechtswissenschaft, insbesondre auch in die Strafrechtswissenschaft dargethan ist. Der glänzendste Versuch, die Entstehung des Rechts lediglich aus den Individualwillen biologischer Individuen herzuleiten, muß scheitern an der Kluft, welche zwischen dem Egoismus der ums Dasein kämpfenden Individualwillen und der Selbstverleugnung der den eignen egoistischen Willen zu Gunsten des gemeinen Ganzen opfernden Individuums besteht. Die Herleitung des Mitgefühls aus der Neigung des der Gesellschaft angehörenden Individuums, sich an Stelle des verletzten Individuums zu denken und so dessen Schmerz mitzufühlen, ist keine Lösung dieses Problems, indem hierbei die Frage offen bleibt, woher jene Neigung stamme.

Der Egoist hat solche Neigung nicht.

Nach Jherings berühmter Darstellung[19]) wird jene Kluft überbrückt durch die im Verkehr der Individuen sich bildende Verknüpfung der eignen Zwecke des Individuums mit fremden Interessen, wodurch schließlich die Neigung zur sozialen Selbstbehauptung — eine höhere Form des Egoismus — stärker wird, als der egoistische Individualwille.

Dieser Wandlungsprozeß ist aber nicht das Produkt vernünftiger Erwägung, welche den fremden Vorteil mit dem eignen durch jenen Vorteil zu erreichenden Nutzen vergleicht — wie die Erwägung jenes schlauen Mannes, der mit der Wurst nach der Schinkenseite warf — sondern hervorgegangen aus einem dunklen Triebe, den man den Trieb der Arterhaltung nennt.

Individuelle Selbstverleugnung zum Zwecke der sozialen Selbstbehauptung finden wir bei Tierarten, die in intellektueller Aus-

---

sorien dieser Tiere wie ein Wunder erscheinen, erklären sich, wenn dem Intellekt dieser Individuen ein Kollektivbewußtsein zu Grunde liegt, dessen Substrat sich aus sämtlichen Sensorien der der Genossenschaft angehörigen Individuen zusammensetzt und also einem größern Gehirn zu vergleichen ist, von selbst.

[19]) Zweck im Recht, Bd. 1, Aufl. 2, S. 33, 47 ff.

bildung tief unter den Menschen stehen. Insbesondre wiederholt sich der Fall, daß die Mutter ihr Wohlsein, ja ihr Leben ihrem Nachwuchs opfert, auf vielen Stufen des Tierreichs.

Dieser Trieb der Arterhaltung, der den Individuen gemeinsam ist, findet seine Erklärung in dem Kollektivwillen der sozialen Organismen, denen die Individuen angehören. In jenen Trieben äußert sich der dem einzelnen Individuum unbewußte Kollektivwille. Ebenso — uns unbewußt — entströmen aus dem Kollektivbewußtsein und dem Kollektivwillen der werdenden und wachsenden Sozialorganismen die den Individualwillen beherrschenden sittlichen Normen und Rechtsgrundsätze.

Die Annahme, daß in den einzelnen bewußten Willensakten der Volksgenossen — z. B. in den Akten der Gesetzgebung, den richterlichen Urteilen — der Gesamtwille zum Ausdrucke gelange,[20]) ist daher nur insofern richtig, als die dies Handeln motivierende sittliche und rechtliche Auffassung zum großen Teil aus dem dunkeln Grunde des Kollektivbewußtseins stammt und in dem Handeln triebartig sich äußert.

Die deutsche Sprache nennt diesen dunklen Untergrund das „Gewissen“. Und in der That, was ist dem Individuum gewisser als die ihm aus dem Kollektivbewußtsein des gewaltigen Sensoriums, von dem sein eignes Sensorium nur ein winziges Partikelchen repräsentiert, zuströmende gefühlte Wahrheit, welcher gegenüber das durch eigne Überlegung — mag sie auch die feinste gewesen sein — gewonnene Wissen nur Stückwerk ist?[21])

---

[20]) Wundt. Ethik. Eine Untersuchung der Thatsachen und Gesetze des sittlichen Lebens. Stuttgart 1886.

[21]) In einer kürzlich erschienenen Abhandlung über Zurechnungsfähigkeit und Willensfreiheit (G. Glaser, Leipzig u. Wien 1887) wird das Gewissen erklärt aus der Entwickelung des dem Menschen nicht angebornen, sondern durch Lebenserfahrungen anerzogenen Mitgefühls. Ist es auch vollkommen richtig, daß das Gefühl, welches uns, wenn wir handeln, sagt, ob wir unserm Nächsten Recht oder Unrecht thun, aus dem Mitgefühl mit unserm Nächsten entspringt, so bleibt doch unaufgeklärt, wie einem reinen Egoisten Mitgefühl anerzogen werden kann. Auch die Erfahrungen aus dem längsten Leben würden dies nicht zu stande bringen. Das Gelingen einer solchen Erziehung setzt voraus, daß das Individuum sich nicht bloß als vereinzeltes „Ich“, sondern auch als Teil einer höhern Einheit, eines sozialen Organismus fühlt, daß ihm nicht bloß individueller (reiner) Egoismus, sondern auch das Gefühl des sozialen Ich eigen ist. Diese Gefühle sind dem Lebewesen von Geburt an so notwendig eigen, wie sein an-

Jenem Untergrunde entstammt das den Volksgenossen gemeinsame Rechtsgefühl, welches es ermöglicht, daß trotz größter Verschiedenheit und räumlichen Auseinanderliegens der praktischen Fälle einheitliche und allgemeinbindende Rechtsgrundsätze entstehen.

Die Entstehung der sittlichen Normen und der Rechtsgrundsätze ist daher nichts andres als die Willensäußerung des soziologischen Volkes- und Stammesindividuums, das natürliche Handeln dieser sozialen Organismen.

Insoweit Gesetze und richterliche Urteile der Rechtsauffassung des Kollektivbewußtseins dieser Organismen konform sind, insoweit sind sie der Ausdruck des Gesamtwillens.

Da ein Sozialorganismus als soziologisches Individuum wächst, reift und abstirbt, so ist auch sein Bewußtsein und demgemäß auch die in diesem Bewußtsein getragene sittliche und rechtliche Auffassung in stetem Wandel begriffen.

Hieraus ergibt sich ein dauernder Wandel der Rechtsanschauungen der einem Sozialorganismus angehörigen Individuen, welchem die Arbeit der Gesetzgebung nur mühsam folgen kann.

Wie steht es nun mit der natürlichen Handlungsfähigkeit derjenigen Personen, welche man als juristische Personen zu bezeichnen pflegt, insbesondre mit dieser Fähigkeit des Staates?

Daß den juristischen Personen, mögen sie natürlich gewachsen und geworden sein, wie die Staaten und die meisten Kommunen, oder willkürlich durch Gesetz oder private Willensdisposition geschaffen sein, wie die ruhende Erbschaft, die Stiftung, die Aktiengesellschaft, der biologische Leib mangelt und daß sie daher im biologischen Sinne weniger handlungsfähig sind, als der jüngste Säugling, ist ohne weiteres klar.

Nach Bluntschli und Beseler sollen aber bekanntlich nicht nur Staat und Kommune, sondern sogar auch Korporation und Stiftung organische Lebewesen sein, die einen Willen besitzen und diesen Willen äußern können.

---

geborner individueller und sozialer Charakter. Je höher entwickelt ein Individuum ist, desto näher steht es durch das ihm angeborne soziale Gewissen der höheren Einheit, welcher es angehört, um so weitere Kreise von Individuen umfaßt sein Mitgefühl. Während dies Gefühl auf niederer Stufe nur die nächsten Familienglieder einschließt, umspannt es auf höheren Stufen den Stamm, dann das ganze Volk, in Christus die ganze Menschheit, ja die ganze Kreatur.

Dies wäre nur dann richtig, wenn ihnen ein biologischer oder soizologischer Leib eigen wäre. Sie sind aber offenbar auch keine soziologischen Lebewesen, keine Vereinigung von biologischen Leibern zu einem soziologischen Organismus mit Kollektivbewußtsein und Kollektivwillen.

Selbst die Kirchen — als weltliche juristische Personen, und nur als solche kommen sie hier in Betracht — nehmen dogmatisch eine *solche* irdische Leibesgemeinschaft, wie der Körper eines sozialen Organismus ist, für ihre Glieder nicht in Anspruch. Aber auch der mit dem Volksorganismus in enger Verbindung stehende Staat besitzt keinen soziologischen Leib, geschweige denn die andern juristischen Personen.

Selbst in dem Falle, daß das Staatsterritorium sich vollständig deckt mit dem Territorium, das ein der Abstammung nach einheitliches Volk bewohnt, ein Fall, der wohl selten oder nie vorkommt, ist — wie aus unsrer obigen Darlegung folgt — der ins Unbewußte fallende Kollektivwille des Volkes nicht identisch mit dem in den Gesetzen und Verordnungen zum Ausdruck gelangenden sogenannten Willen des Staates. Der in manchen Staaten häufige plötzliche Umsturz der öffentlichen Meinung in Hinsicht auf die Grundlagen des Rechts, die großen politischen Revolutionen, die aus der unbewußt erfolgten Wandlung des Kollektivwillens des Volksorganismus hervorgehen, sprechen deutlich gegen jene Identität.

Der natürliche Staat kann im natürlichen Sinne des Wortes nicht wollen, *weil er selbst natürlicher Wille ist*, nämlich der *Kollektivwille* des Volksorganismus, welcher sich in dem Werden und Wachsen des Staats *äußert*. Aus diesem Kollektivwillen fließen nicht nur die sittlichen Normen, die materiellen Rechtsgrundsätze, sondern auch die Institutionen, welche den Staat ausmachen, die Organisation, welche das Volk sich selbst gibt, wenn es sich auf einem Territorium dauernd niederläßt.

*Der natürliche Staat ist die natürliche Handlung des Volksindividuums* oder was dasselbe ist, dessen *natürliche Willensäußerung*, also in der That ein Lebendiges, aber keine lebende Person, sondern ein lebendiger Wille, kein wollendes Subjekt, sondern das Wollen eines Subjekts[22]).

---

[22]) *Lasson* (System des Rechtsphilosophie), welcher auf *Hegel* fußt, nennt den Staat „ein wollendes Wesen" und deshalb „eine Person". Noch auf der-

Sonach bewährt sich in Bezug auf den Staat Zitelmanns Behauptung, daß die juristischen Personen nicht sowohl Personeneinheiten, als Willenseinheiten sind[23]), von einer wesentlich andren Grundlage aus, als diejenige ist, von welcher Zitelmann ausgegangen ist, der mit einer durch den gemeinsamen Zweck hervorgerufenen Einigung der Individualwillen operiert und auch für die Erklärung des im Staate sich äußernden einheitlichen Willens mit derselben auszukommen glaubt.

Der natürlich gewachsene und gewordene Staat beruht aber nicht auf der Einigung der Individualwillen der Staatsbürger, mag man diese Einigung mit Rousseau auf einen bewußten Einigungswillen (contrat social) oder — der Wahrheit bedeutend näherkommend — mit Zitelmann auf ein sittliches Band, durch welches die Einigung unbewußt zu stande kommt, zurückführen.

Die in bezug auf den Staat allerdings statthabende unbewußte Einheit der Willen der einem im Staate organisierten Volke angehörigen Individuen ist erst das sekundäre Moment gegenüber dem primären, dessen Wirkung diese Einheit ist, nämlich dem im Staate sich äußernden Kollektivwillen des sozialen Organismus.

Mit dem Wachsen des Staates, seinem festeren Zusammenschlusse wächst auch die Einheit der Individualwillen der Staatsbürger in Hinsicht auf den gemeinsamen, im Staate verfolgten Zweck. Der Staat ist aber nicht diese Einheit der Individualwillen, sondern der an sich einheitliche Wille des sozialen Organismusses, das Wollen eines soziologischen Kollektivindividuums[24]).

Da es hier lediglich darauf ankommt, festzustellen, ob und inwieweit den sogenannten juristischen Personen natürliche Handlungsfähigkeit zukommt, diese Frage aber durch die völlige Ver-

---

selben Seite (S. 287) sagt er aber: „Man kann auch nicht eigentlich sagen, daß er einen Willen hat, sondern er ist vielmehr ein Wille und zwar ein ganz bestimmter unveränderlicher Wille, der durch diesen einen Zweck, das Recht zu verwirklichen, völlig erschöpft ist."

Wo aber ein Wille ist, da muß auch ein wollendes Substrat sein. Dies kann der Staat nicht selbst sein, wenn er, wie Lasson zugibt, der Wille ist. Dies Substrat kann nur der soziologische Organismus des Volkes sein.

[23]) Begriff und Wesen der juristischen Person, Leipzig 1873, S. 70, 72, 93, 105, 112.

[24]) Um so fester wird der Staat daher begründet sein, je mehr seine Grenzen sich decken mit den Wohnungsgrenzen eines einheitlichen Volkstums.

neinung ihrer ersten Alternative erledigt ist, so verbietet sich ein weiteres Eingehen auf das Wesen dieser Personen, insbesondre auf die Frage, ob und wie es möglich ist, daß eine reine Funktion, der Wille, personifiziert werden kann. Vielmehr muß hier die Feststellung genügen, daß den juristischen Personen die natürliche Handlungsfähigkeit gebricht.

Nach der bisherigen Darlegung gibt es zwei Klassen des natürlichen Handelns, nämlich erstens die bewußte Willensthätigkeit der biologischen Individuen und zweitens die diesen Individuen unbewußte Äußerung des Kollektivwillens soziologischer Organismen, in letztrer Klasse vor allem die in der Bildung der sittlichen Normen, des Rechts und des Staates sich äußernde Thätigkeit des Kollektivwillens eines Volkes.

Beide Klassen fallen vom soziologischen Standpunkte in eine zusammen, weil von diesem Standpunkte aus die willensfähigen biologischen Individuen auch Kollektivindividuen sind.

Im engsten Sinne versteht man unter natürlichem Handeln jedoch nur die erste jener beiden Klassen des Handelns, nur die bewußte Willensthätigkeit beseelter Individuen biologischen Charakters. Nur solches Handeln kann als Schuld des biologischen Individuums in Betracht kommen, weshalb ich denn auch in der Abhandlung über „Vorstellung und Wille, als Elemente der subjektiven Verschuldung“ vom bewußten Wollen ausgegangen bin[25]).

Auch in diesem engsten Sinne des Wortes sind vom Begriffe des natürlichen Handelns nicht ausgeschlossen a) die willkürlichen Akte der mit einem Sensorium, zentralisierten Nerven und Muskelsystem ausgerüsteten höheren Tiere; b) die willkürlichen Akte geistig nicht reifer oder geistig nicht gesunder Menschen, z. B. von Kindern oder mit Wahnideen behafteter Geisteskranker; c) die in einer plötzlichen Gemütsstörung, z. B. aus Bestürzung oder Schrecken oder zufolge Suggestionen in der Hypnose[26]) mit Bewußtsein vorgenommenen Akte. Das, was diese Akte von dem Handeln geistig reifer und geistig gesunder Menschen scheidet, ist weder der Mangel

---

[25]) Das schuldhafte Handeln eines Kollektivindividuums, z. B. eines Volkes würde dagegen, falls es an sich möglich ist, über der höchsten Schwelle des Bewußtseins der zugehörigen biologischen Individuen liegen, eine denselben unbewußte Schuld sein.

[26]) v. Lilienthal: der Hypotismus und das Strafrecht. Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissenschaft. Bd. VII S. 385.

der Willkür, noch der Mangel des im Handelnden vorhandenen Bewußtseins dieser Willkür.

Auch das Kind und das Tier, auch der Wahnsinnige, der Bestürzte und der hypnotischer Suggestion Unterworfene handelt seinen Motiven folgend und keiner physischen Nötigung unterliegend mit dem Bewußtsein der Willkür.

Etwas Weiteres erfordert aber der Begriff des natürlichen Handelns als der bewußten Willensthätigkeit eines beseelten Individuums nicht.

Dagegen sind durch diese Definition vom natürlichen Handeln ausgeschlossen die Reflexbewegungen, die unbewußt in Zerstreutheit vorgenommenen Akte, die in Bewußtlosigkeitszuständen, z. B. im Traume und Schlafe und gewissen denselben ähnlichen pathologischen Zuständen statthabenden Bewegungen, sowie die durch äußere zwingende Gewalt (physischen Zwang) verursachten Gliederbewegungen der an sich mit Willenspotenz begabten Individuen.

„Handeln" als bewußte Willensthätigkeit des beseelten Individuums ist gleichbedeutend mit der Selbstbehauptung des beseelten Individuums gegenüber der dasselbe einschließenden Welt oder, um mit J. G. Fichte[27]) zu reden: die Selbstbehauptung des Ichs gegenüber dem Nicht-Ich.

Das Individuum handelt, indem es die seiner Entwicklung und seinen Bedürfnissen entgegenstehenden Hemmungen durch Anspannung seiner Kräfte kämpfend überwindet.

In der Außenwelt vollbringt es diesen Kampf durch Anspannung seiner Muskelkräfte.

Der Wille äußert sich in dem elektrischen Fluidum, welches vom Sensorium durch die Leitungsdrähte der motorischen zentrifugalen Nerven strömend, die Muskelbewegung und hierdurch das äußere Handeln ins Werk setzt.

Jede äußere Selbst-Bewegung des beseelten Individuums — wie z. B. das Gehen, Fliegen, Schwimmen u. s. w., mag dieselbe der Arbeit oder dem Genusse dienen, — geschieht in Überwindung der sich entgegenstemmenden externen Naturkräfte, der Adhäsion und der Reibung, der Spannkraft und der Gravitation u. s. w. in Erde, Wasser und Luft durch die Anstrengung der Muskelkräfte.

In der inneren psychischen Welt des beseelten Individuums

---

[27]) Wissenschaftslehre. J. G. Fichtes Werke. Bd. 1 S. 279.

geschieht diese Selbstbehauptung als inneres Handeln durch Anspannung der Willenskraft in Überwindung der Selbstbehauptung des Individuums, d. h. also hier der Selbstbeherrschung sich entgegenstellender inneren Anreize durch Unterdrückung der diese Anreize erweckenden Vorstellungsreihen. So ist „angestrengtes Denken“ inneres Handeln, insofern es bewerkstelligt wird durch Unterdrückung derjenigen Reihen von Vorstellungen, welche zur Trägheit und Zerstreuung anreizen.

Diesem inneren Handeln läuft eine innerliche körperliche Erregung parallel, die dem Seziermesser zwar nicht erreichbar ist, aber sich dem Handelnden — insbesondre bei schwerem innerlichem Kampfe — deutlich als solche kundthut.

Das innere Handeln ist in Wahrheit Kampf mit dem eignen Selbst, sein Ausgang daher „Selbstüberwindung“ oder „Zügellosigkeit“.

Es geht deshalb solchem äußerlichen Handeln regelmäßig voraus, welches das Ergebnis eines inneres Kampfes zwischen sittlichen und unsittlichen Motiven ist. Wer den psychologischen Begriff des positiven Handelns auf die körperliche Außenwelt beschränkt, nur in der willkürlichen Bewegung der Muskeln den handelnden Willen anerkennen will und also folgerichtig das innere, von keiner äußeren Muskelbewegung objektivierte Handeln leugnen muß[28]), verbaut sich den Weg zum Nachweise einer positiven Willensschuld bei den durch Unterlassung begangenen Verbrechen.

Solche positive Willensschuld kann nur in einem inneren Handeln gefunden werden, durch welches die verbrecherische Unterlassung motiviert wird[29]).

Die oben gegebene Definition des Handelns als „der bewußten

---

[28]) Hälschner — Das gemeine deutsche Strafrecht — definiert das Handeln als die kausalwirkende körperliche Bewegung, die auf einen bewußten Willensakt als ihre Ursache zurückzuführen ist, und das Wollen als den psychischen Akt, durch welchen mittels Einwirkung auf die motorischen Nerven Muskelbewegungen hervorgerufen werden (S. 186).

Im Kapitel über die Unterlassung sieht sich H. aber genötigt, als Wollen auch zu bezeichnen die Gegenwirkung, durch welche die zum Handeln sich gereizt fühlenden motorischen Nerven in ihrer ruhigen Lage festgehalten werden.

Was ist diese psychische Gegenwirkung andres als innere Handlung?

[29]) Siehe meine näheren Ausführungen hierüber, S. 322—333, Bd. VI d. Zeitschr. f. d. g. Str. R. W.

Willensthätigkeit beseelter Individuen" hat insofern nur negativen, auf die äußere Abgrenzung des Begriffs sich beschränkenden Wert, als durch dieselbe zwar die nicht in diesen Begriffskreis hineingehörenden Bewegungsformen ausgeschieden werden, die Frage nach dem Inhalte des Handelns aber nur durch Hinweis auf ein Problem, nämlich auf das Problem der „bewußten Willensthätigkeit" beantwortet wird.

In Hinsicht auf die Entstehung und den Inhalt der bewußten Willenthätigkeit sind die Resultate der Psychologie nur zum Teil so klar und zweifellos, daß die Jurisprudenz sie unbesehen hinnehmen kann.

Anlangend zwei Hauptstreitpunkte, nämlich erstens die Art des Verhältnisses, welches Vorstellung und Wille in der bewußten Willensthätigkeit miteinander eingehen, und zweitens das Problem der Willensfreiheit, so habe ich in meinen älteren Abhandlungen über: „Vorstellung und Wille als Elemente der subjektiven Verschuldung"[30]) und über: „Die Selbstbestimmung des verbrecherischen Willens und das Kausalitätsgesetz"[31]) meinen Standpunkt so eingehend begründet, daß ich mich im nachfolgenden wohl darauf beschränken darf, an passenden Stellen die Resultate der dortigen Erörterungen nur kurz zu rekapitulieren.

Als ziemlich unstreitiges Ergebnis psychologischer Forschung darf man wohl hinstellen, daß den ersten Anstoß zur nachfolgenden Willenshandlung die Vorstellung gibt, welche in dem Individuum durch seine gegenwärtige Lage erzeugt wird, daß durch diese Vorstellung, falls dieselbe mit Unlust verknüpft ist, das Begehren nach Abänderung der gegenwärtigen Lage und Herbeiführung einer andren — erfahrungsmäßig mit Lust verbundenen — Lage geweckt wird, sowie ferner, daß durch das Begehren die Vorstellung der zur Herbeiführung der begehrten Lage tauglichen Mittel hervorgerufen wird[32]).

Nicht den Inhalt des Willensbegriffes erschöpfend ist jedoch

---

[30]) S. 291 Bd. VI der Zeitschr. f. d. g. Str. R. W.

[31]) S. 80 Bd. VII der Zeitschr. f. d. g. Str. R. W.

[32]) Siegwart: Kleine Schriften, Bd. II S. 119 ff. Wundt: Die Entstehung des Willens. Essays. S. 286 ff. v. Liszt: Lehrbuch, II. Aufl. S. 105, III. Aufl. S. 117. Lammasch: Grünhuts Zeitschr., Bd. 9 S. 224. Zitelmann: Irrtum und Rechtsgeschäft. S. 75 ff. Hälschner: Das g. d. Strafrecht, Bd. I S. 188.

hierbei die gewöhnliche Annahme, daß nur das Unlustgefühl, das durch eine gegenwärtige Lage erzeugt werde, zum Handeln reize, als Handeln also nur die in der Abänderung solcher Lage hervortretende Willensäußerung anzusehen sei. Ein Handeln kann sich auch entwickeln, wenn durch das mit einer gegenwärtigen Lage verknüpfte Lustgefühl das Begehren auf Beibehaltung dieser Lage und auf Abwehr einer Veränderung derselben hervorgerufen und hierdurch die Vorstellung der zur Abwehr der gefürchteten Änderung tauglichen Mittel erweckt wird.

Auch das bewußte willenskräftige Beharren gegenüber den zur Abänderung einer Lage treibenden Kräften ist Willenshandlung.

Der verneinende Charakter des Wollens bleibt derselbe, ob dasselbe eine gegenwärtige Lage wegen der mit ihr verknüpften Unlust oder die Abänderung einer solchen Lage wegen des mit ihr verbundenen Lustgefühls verneint.

E. v. Hartmann[33]) hebt mit Recht folgendes hervor: „Auch dasjenige Wollen, welches das Beharren des gegenwärtigen Zustandes will, ist nur möglich durch die Vorstellung des Aufhörens dieses Zustandes, welches verabscheut wird, also durch eine doppelte Negation; ohne die Vorstellung des Aufhörens würde ein Wollen des Beharrens unmöglich sein.“

Bei dem inneren Handeln ist selbstverständlich die gegenwärtige Lage, auf deren Abänderung oder Verteidigung das Begehren gerichtet ist, keine äußere, sondern eine innere psychische.

Das Begehren wird hier geweckt durch die Unlust oder Lust, welche durch die Betrachtung des psychischen Selbst hervorgerufen wird. Das taugliche Mittel ist hier die Erweckung oder Verstärkung solcher Vorstellungsreihen, welche die begehrte Abänderung oder das Beharren der gegenwärtigen psychischen Lage des Selbst zu bewirken geeignet erscheinen.

Ziemlich einig ist man auch darüber, daß die im äußeren Handeln sich entfaltende seelische Kraft auf einen psychischen Impuls zurückzuleiten ist.

Um so streitiger ist dagegen das dem Beginn des Handelns unmittelbar voraufgehende, dem oben beschriebenen Vorstellungsverlaufe aber nachfolgende Stadium der Psyche.

Dies Stadium ist um so wichtiger, als gerade in dieses der

---

[33]) Bd. I S. 100 der Philosophie des Unbewußten, Aufl. IX.

Unterschied hineinfallen muß, welcher zwischen der sogenannten Triebhandlung der Tiere und dem menschlichen Handeln gemacht zu werden pflegt, sofern ein solcher Unterschied thätsächlich besteht.

Die Beobachtung der Tiere zeigt uns, daß auch sie von Lust- und Leidvorstellungen und durch dieselben hervorgerufenen Begehrungen und Befürchtungen ausgehend und durch dieselben motiviert zweckgemäß zu handeln verstehen.

Schopenhauer[34]) schreibt hierüber: „Die dritte Form der Kausalität ist das Motiv: unter dieser leitet sie das eigentlich animalische Leben, also das Thun, d. h. die äußeren mit Bewußtsein geschehenden Aktionen aller tierischen Wesen. Das Medium der Motive, die Erkenntnis, die Empfänglichkeit für sie erfordert folglich einen Intellekt. Daher ist das wahre Charakteristikon des Tieres das Erkennen, das Vorstellen. Das Tier bewegt sich als Tier allemal nach einem Ziel und Zweck: diesen muß es demnach erkannt haben, d. h. derselbe muß ihm als ein von ihm selbst Verschiedenes, dessen es sich dennoch bewußt wird, sich darstellen. Demzufolge ist das Tier zu definieren als: „was erkennt".

Kant würde diese Deduktion vielleicht — kürzer — dahin gefaßt haben: „Indem das Tier außer ihm seiende Dinge als von ihm verschiedene, also an sich seiende erkennt und behandelt, beweist es, daß sein Denken sich in den Kategorieen der Kausalität und Substantialität bewegt."

Sieht man von der — den menschlichen Werkzeugen auf höheren Kulturstufen gegenüber überaus großen — Beschränktheit der Mittel, deren sich die Tiere zum Handeln bedienen und welche meistens über die Grenze ihrer natürlichen Leiblichkeit nicht hinausliegen, ab, so erscheint das tierische Handeln durchaus ähnlich dem menschlichen. Ganz besonders gilt dies von dem äußeren Handeln der höchsten Tierklasse, den Säugetieren, deren Nerven- und Muskelsystem dem menschlichen gleichartig konstruiert ist.

Die vielen Beispiele von Selbstbeherrschung und Selbstüberwindung, die aus dem Leben der höheren Tiere, insbesondre der von Menschen gezähmten, bekannt sind, lassen aber auch keinen Zweifel darüber, daß im psychischen Leben der Tiere ein „inneres Handeln" stattfindet. Wenn ein Tier aus Furcht vor seinem Herrn

---

[34]) S. 47 der Abhandlung über die vierfache Wurzel des Satzes vom zureichenden Grunde. Julius Frauenstädtsche Ausgabe Bd. IV.

oder aus Liebe zu seinem Nachwuchse dem Anreize zum Gebrauche eines in seinem Machtbereich belegenen Genußmittels widersteht und auf diesen Genuß verzichtet, so ist diese Selbstüberwindung ebensogut innere Handlung, wie die in der Seele des Menschen aus Furcht vor der Strafe des Gesetzes oder aus sittlichen Neigungen erfolgende Niederkämpfung sinnlichen Genußtriebes.

Ihering hat daher in seinem großen Werke über den „Zweck im Recht" den „Zweckbegriff" bei dem Tier[35]) mit Recht als Ausgangspunkt genommen für das Zweckproblem des Menschen und denselben eingehend untersucht.

Lombroso[36]) und Lacassagne[37]) haben eine ganze Reihe von Handlungen aus der Tierwelt zusammengestellt, welche, wenn sie auch keineswegs die Bezeichnung „Verbrechen" verdienen, doch einen den verbrecherischen Handlungen der Menschen analogen Charakter haben und insofern wie Urbilder der Verbrechen erscheinen, so der bei einigen Tierarten vorkommende Verwandtenmord aus Eifersucht oder aus Habsucht und der Kannibalismus, Handlungen, welche gegen das die tierischen Gesellschaften durch den Trieb der Arterhaltung beherrschende Gesetz, welches die eigene Art zu schonen gebietet, verstoßen, so der Kinderraub unter den roten Ameisen, die Kindesunterschiebung beim Kuckuck, Handlungen, welche sich gegen Mitglieder verwandter Tierstämme richten. Mehr äußerlich ist diese Ähnlichkeit bei solchen tierischen Handlungen, die sich gegen den Menschen richten, so bei dem Hausdiebstahl der Elster, bei dem bandenmäßigen Diebstahl an Feldfrüchten durch Affengenossenschaften und Elephantenhorden.

Lombroso verwahrt sich hierbei gegen die Zumutung, als wolle er diese Handlungen den Verbrechen gleichstellen. Sie sind ihm „Hilfsmittel zur Erklärung des so beständigen Auftretens verbrecherischer Neigungen auch unter den zivilisiertesten Völkern, wo sie trotz der sich steigernden Hindernisse noch immer unter Formen erscheinen, die an das Verhalten der wildesten Tierarten erinnern".

Er macht hierbei auf den Brauch früherer Zeiten — in

---

[35]) S. 26 ff., Bd. I, (2. Aufl., Leipzig 1884).

[36]) S. 4 ff., 11 ff. der deutschen Bearbeitung des l'uomo delinquente durch Fränkel.

[37]) De la criminalité chez les animaux. Revue scientifique. Tome XXIX, S. 34—42.

welchen man vielleicht konsequenter gewesen sei als heut zu Tage, — aufmerksam, schädliche Tiere oder solche, welche sich der Schändung der dem Menschen heiligen Dinge schuldig gemacht hatten, in aller Form Rechtens zu verurteilen.

H. v. Meyer, welcher dieser merkwürdigen Thatsache einer gegen Tiere sich richtenden Strafprozedur in seinem Lehrbuch des Strafrechts gedenkt,[38]) meint, daß dieselbe teils praktische Spielerei, teils Anknüpfung an strafrechtliche Formen, um Eingriffe in das Eigentum zu rechtfertigen, gewesen sei.[39])

Dem Gesetze Moses, welches (B. 2, Kap. 21, V. 28) gebietet, das Rind, welches einen Mann oder eine Frau zu Tode gestoßen habe, zu steinigen und das Fleisch nicht zu essen, sowie der Strafvorschrift des Art. 116 der C.C.C., welche auch das gemißbrauchte Vieh dem Feuertode überantwortet, dürfte doch wohl klärlich die Vorstellung des Gesetzgebers zu Grunde liegen, daß das Tier durch Sünde befleckt sei und diese Sünde durch den Tod sühnen müsse.

Ist diese Auffassung auch zweifellos eine schiefe, aus einem gewissen Antropomorphismus — der hier einmal nicht die Gottheit, sondern die Tiere vermenschlicht — hervorgegangen, so beweist ihr Auftreten in zwei großen Gesetzbüchern doch die sinnenfällige, der populären Anschauung vertraute Ähnlichkeit zwischen menschlichem und tierischem Handeln. Diese populäre Anschauung tritt auch in der Bildung der Tierfabel und des Tierepos deutlich hervor.

Man hat nun die prinzipielle und absolute Scheidewand, welche man zwischen dem Handeln des von seinen natürlichen Verhältnissen vollständig abhängig erscheinenden Tiers und dem Handeln des die Natur in gewissem Maße beherrschenden Menschen errichten zu müssen glaubte, bekanntlich in den Wahlakt der Psyche verlegt, welcher der Fassung des definitiven Entschlusses zum Handeln voraufgeht, indem man dem Menschen die Fähigkeit zusprach, in dieser sinnlichen Welt aus freier Wahl, d. h. ursachlos sich selbst zu bestimmen.

In meinen oben citierten Abhandlungen habe ich diese Annahme einer Möglichkeit ursachloser Selbstbestimmung des Menschen, als empirischen Wesens — unbeschadet der von mir zugegebenen

---

38) S. 129 Lehrbuch, (Erlangen 1882) unter Hinweis auf Grimm. Rechtsaltertümer S. 664 ff. und Wilda, Strafrecht der Germanen, S. 314 ff.

39) Ähnlich v. Liszt, Lehrbuch S. 103, 2. Aufl., S. 114, 3. Aufl.

Möglichkeit einer Willensfreiheit im intelligiblen Jenseits der Erscheinung — als Selbsttäuschung und Selbstüberhebung, als empirisch psychologisch nicht nachweisbar und weder als sittliches noch als religiöses Postulat haltbar darzuthun versucht.

Allerdings besteht zwischen dem menschlichen und tierischen Handeln ein ganz gewaltiger Unterschied. Derselbe ist aber kein prinzipieller und absoluter, sondern ein gradueller und relativer.

Er liegt nicht sowohl in der Art des Wollens und Handelns, welches hier wie dort motivierte Willensthätigkeit ist, sondern in dem Maße der dem Normalmenschen eignen Intelligenz und sittlichen Bildung.

Im langen Laufe seiner Entwicklung ist der Mensch ein selbstbewußtes, reflektierendes, abstrahierendes, sprachgewandtes Wesen geworden, welches vor dem Handeln die pro und contra sprechenden Vorstellungen sich übersichtlich zu vergegenwärtigen und mit dem Maße seiner Vernunft gegeneinander abzuwägen vermag.

Hierzu treten im Laufe der Jahrtausende anererbte und anerzogene sittliche Dispositionen, welche ihn im vorzüglichem Maße befähigen, durch sittliche Motive seine sinnlichen Triebe niederzukämpfen.

Das Maß dieser relativen Freiheit von der Herrschaft der Naturtriebe, welches dem gebildeten Normalmenschen eigen ist, sinkt jedoch bekanntlich in vielen menschlichen Individuem weit unter jenes Mittelmaß herab und nähert sich dann dem Normalmaß tierischer Handlungsfähigkeit.

Die sogenannte Triebhandlung der Tiere ist nur eine Bezeichnung für einen niedern Grad der bei der Motivation des Handelns ins Gewicht gefallenen intellektuellen und sittlichen Bildung.

Es giebt Handlungen von Tieren, die nicht nur einen hohen Grad von Intelligenz verraten, sondern auch in sittlicher Hinsicht auf hoher Stufe stehen; anderseits gibt es menschliche Handlungen, die in sittlicher Beziehung den generellen Charakter der tierischen aufweisen, auch wenn ein intellektueller Defekt des Thäters nicht vorlag. Hierher gehört der Fall der zwölfjährigen Raubmörderin Marie Schneider, (Berlin 1886),[40]) welche bei guten intellektuellen Anlagen in sittlicher Hinsicht als eine völlige Idiotin erschien.

---

[40]) Besprochen in einem Anhange der Fränkelschen Ausgabe des l'uomo delinquente von Paul Lindau.

Ihr Thun war ebenso wie die von einem Tier an seinem Stammesgenossen verübte vorsätzliche Tötung ein natürliches, aber noch kein verbrecherisches Handeln.

Der von mir früher[41]) — vor jenem Falle — ausgesprochene Zweifel, ob in unserer zivilisierten Nation der Fall wirklich denkbar sei, daß einem sonst geistig gesunden Menschen bei Ausführung eines Mordes das Bewußtsein, eine sittliche Norm zu verletzten, fehle, ist leider durch diesen Fall hinfällig geworden.

Dergleichen Individuen sind durch lebenslängliche Detention für die menschliche Gesellschaft unschädlich zu machen.

Ihre sittliche Besserung durch Erziehung ist nicht zu erhoffen. Denn der ihnen eigne angeborne Mangel in der sittlichen Veranlagung läßt erkennen, daß die im Laufe von Jahrtausenden durch Anhäufung eines Schatzes sittlicher Dispositionen stattgehabte Erziehung ihres Stammes an diesen entarteten Sprößlingen sich wirkungslos gezeigt hat. Wie sollte die Erziehung von der Dauer eines Menschenlebens hier noch Wandel schaffen können?

Das Handeln des Menschen, als eines tellurischen Lebewesens, welches im Laufe der Jahrtausende allen übrigen tellurischen Geschöpfen voraufeilend dieselben eine weite, uns unübersehbar dünkende Strecke hinter sich zurückgelassen hat, hebt sich von dem sonstigen animalischen Handeln durch den natürlichen Adel ab, den ihm seine Ahnenreihe in der Kulturgeschichte verleiht.

Ein schöpferischer, eine neue Kausalkette der Erscheinungen beginnender Akt ist das menschliche Handeln ebensowenig oder ebensoviel als das Fliegen eines geworfenen Steins. Es ist klar, welche hohe Bedeutung eine solche Auffassung des menschlichen Handelns auch für die Strafrechtswissenschaft hat.

Ist der Mensch — als empirische Erscheinung — nichts andres als ein — wenn auch besonders hoch entwickeltes — biologisches Geschöpf, welches selbst nur einen kleinen Teil eines höher organisierten soziologischen Lebewesens bildet und anderseits zusammengesetzt ist aus einzelligen Mikroben, die dasselbe als ein Kollektivindividuum erscheinen lassen, so steht sein Handeln unter denselben Gesetzen, die das gesamte animalich-physisch-tellurische Leben beherrschen.

Ist dies aber richtig, so bilden die Ergebnisse derjenigen

---

[41]) Anmerk. 2 S. 82, Bd. VII, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtsw.

Wissenschaften, die sich mit der Natur der tellurischen Lebewesen beschäftigen, insbesondre auch der Biologie und der Soziologie, ebenso wie die Ergebnisse der Physiologie und Psychologie, sowie der Psychophysik ein unverzichtbares Material für die Grundlagen derjenigen Wissenschaften, zu deren Betrachtungsobjekten das menschliche Handeln oder eine bestimmte Seite dieses Handelns gehört, also auch für die Strafrechtswissenschaft, insbesondre für deren historisches Fundament, für die Lehre vom Ursprunge und von der Entwicklung des Verbrechens und der Strafe.

In enger Verbindung mit jenem Streite über die menschliche Willensfreiheit steht die Frage, ob man den eigentlichen Willensakt zeitlich vor den Beginn des Handelns stellen, ihn indentifizieren soll mit der Bildung des Entschlusses zum Handeln, welcher dem Handeln voraufgeht, oder ob man den Willen als Wollung erst beginnend mit dem Zeitpunkte, in welchem das Handeln beginnt, sich vorstellen muß, ihn als dem Handeln parallel laufend aufzufassen hat.

In den oben citierten Abhandlungen habe ich meine Ansicht eingehend dahin begründet, daß der Willensakt erst beginnt im Momente des Beginns des Handelns, bei dem äußeren Handeln also erst mit dem Impulse, der im Sensorium entspringend sich wie ein elektrischer Strom den motorischen Nerven mitteilt, welche ihrerseits die Muskeln in Bewegung setzen, und daß die dem Entspringen dieses bewegenden Stromes aus dem Sensorium vorausliegenden vorbereitenden Stadien der Willensbildung in den Intellekt, in das Gebiet der Vorstellung hineinfallen. Hierbei habe ich darauf hingewiesen, daß die dem äußeren Handeln voraufgegangene Motivation — nämlich der Streit der Motive im weiteren Sinne und der Sieg des maßgebenden Motivs — von innen aus betrachtet selbst wieder Handeln, nämlich inneres Handeln ist, das seinerseits wiederum durch einen Vorstellungskreis motiviert ist.

In Anlehnung an Lotze nahm ich dabei Stellung gegen die von einer Anzahl moderner Psychologen — insbesondre Wundt, Siegwart, Spitta — vertretene Richtung, welche mit Herbart den Willen aus dem Intellekt hervorgehen lassen und deshalb mit der Vorstellung zu identifizieren geneigt sind.

Ich durfte mich hierbei auf die Hauptautorität in der Psychologie, nämlich die innere menschliche Erfahrung berufen, welche uns deutlich zeigt, daß unsere thätige Willenskraft, die psychische

Energie, etwas ganz andres ist, als unser Vorstellungsvermögen, wenn auch vielleicht beide Vermögen nie vereinzelt auftreten, vielmehr jeder Vorstellung ein Quantum Willensenergie, das uns zum Vorstellen kräftig macht,[42]) und ebenso jedem Willen ein Vorstellungsinhalt, welches dem Wollen die Färbung verleiht, anhängt. Hierbei hatte ich insbesondre gegen Wundt und Siegwart ausgeführt, daß der dem definitiven Einschlagen einer bestimmten Willensrichtung voraufgehende Akt des Wählens, d. h. des Hin- und Herschwankens zwischen verschiedenen Reizen und des Abwägens der pro und contra sprechenden Vorstellungen, wenn auch auf innerer Handlung beruhend, in Hinsicht auf die gewählte Willensrichtung noch kein Wollen sei, daß dieses Wollen erst beginne mit dem Momente der entschiedenen Wahl, also erst mit dem die Willensrichtung entscheidenden Beginne des Handelns, d. h. also bei dem äußeren Handeln erst mit dem Beginn des vom Großhirn aus zu den zentrifugalen Nervenbahnen laufenden Bewegungsreizes, und daß also die diesem Beginn des Handelns zeitlich vorangehende Absicht, diese Willensrichtung einzuschlagen, noch kein Wollen sei.

Ich hatte ferner hierbei darauf hingewiesen, daß zwischen dem Vorstellungsverlaufe, welcher dem Handeln voraufgeht und der äußeren Aktion kein Raum und keine Zeit ist für einen sinnlich wirkenden Faktor,[43]) daß man einen psychischen Akt, den inneren

---

[42]) Bei der Gewinnung von Vorstellungen findet eine spontane Thätigkeit des Vorstellenden mindestens nach der Richtung hin statt, daß der Vorstellende die Formen, in denen er denkt – das Sein, die Substantialität, die Kausalität – dem rezipierten Wahrnehmungsinhalt selbstthätig überzieht. (Bergmann, Vorlesungen über Metaphysik, Berlin 1886, S. 109).

[43]) Zwischen der nach dem Stadium des innern Schwankens sich definitiv gestaltenden Absicht zu handeln und dem Handeln selbst liegt kein Wahlakt der Psyche mehr, auch kein definitiver Wahlakt. Die definitive Wahl geschieht durch den Beginn des Handelns, welchem der Beginn des diese Richtung einschlagenden Wollens zeitlich entspricht. Selbst ausgesprochene Deterministen verfallen leicht der Neigung, jene dem Wollen unmittelbar voraufgegangene Absicht mit dem Wollen zu identifizieren.

In der soeben erschienenen, oben schon citierten Abhandlung über Zurechnungsfähigkeit und Willensfreiheit (G. Glaser, Leipzig und Wien 1887), in welcher über die Bedingtheit des sogenannten „freien" Willens durch die im normalen Intellekt vorhandenen Vorstellungsreihen zu meiner Genugthuung im wesentlichen dieselben Ansichten begründet werden, für welche ich in meinen Arbeiten über die Willensschuld eingetreten bin, wird S. 24 der Akt der schließ-

Willensakt, aber überhaupt nicht in kausalem Nexus setzen darf mit einem nach physikalisch-mechanischen Gesetzen erfolgenden körperlichen Akte, daß vielmehr der voraufgehende Vorstellungsverlauf und die denselben nachfolgende innere Willensaktion zusammen eine psychische Kette bilden, welche parallel läuft einer Kette von körperlichen Vorgängen, deren erste Glieder geheimnisvolle Vorgänge in den Zellen des Gehirns, deren folgendes Glied das Strömen eines den Bewegungsreiz fortpflanzenden elektrischen Fludiums vom Gehirn zu den motorischen Nerven, deren letztes Glied die Muskelbewegung ist.

Hatte ich hierbei auch die Möglichkeit zugegeben, daß diese Parallelketten nur verschiedene Erscheinungsweisen eines und desselben Dinges sind, so hatte ich hiermit zugleich diese Identität in das transcendente Jenseits unserer Erfahrung verwiesen.

Aus der Parallelität des Wollens und Handelns hatte ich die wichtigen Folgerungen gezogen, daß „Wollen" nur so weit vorliegt, als „Handeln" stattgehabt hat, daß nicht der Erfolg, sondern nur das konkrete Handeln gewollt ist, und daß die Vorstellung des Erfolges nur dadurch in den Willen eingeht, daß sie unter den Motiven, die pro und contra wirken, also unter den Motiven im weiteren Sinne eine Stelle einnimmt.

Jener Darlegung der Parallelität des Wollens und Handelns habe ich hier nur folgende Bemerkung hinzuzusetzen. Die Auffassung, welche das psychische Element, den Willen, und das physische Element, den körperlichen Bewegungsakt, statt sie als parallele Glieder zweier Ketten zu begreifen, als zeitlich hintereinander folgende Glieder einer Kausalkette ansieht, mag häufig auf der naheliegenden Verwechselung des Verhältnisses dieser beiden heterogenen Elemente zu einander mit demjenigen Verhältnisse beruhen, in welchem der vom Sensorium strömende körperliche Impuls, nämlich der zu den Nerven strömende elektrische Fluß[44]) zu den Muskel-

---

lichen Wahl als das Wollen bezeichnet, während die nachfolgende Aktion als die Äußerung dieses Wollens aufgefaßt wird. Ein wählender Wille kann sich aber nur in der Wahl äußern. Die dem Stadium des Wägens und Wählens folgende Aktion bringt durch ihren Beginn jenes Stadium zwar zum Abschluß, ist aber selbst keine Wahl und also auch keine Äußerung eines wählenden Willens. In ihr äußert sich die dem Handeln parallel laufende psychische Willensenergie.

[44]) Genauer: Das Analagon eines elektrischen Stroms, indem bisher nur

bewegungen steht. Letztres Verhältnis ist thatsächlich ein kausales. Das Entspringen dieses Bewegungsreizes aus dem Gehirn liegt zeitlich vor der Anspannung der Muskeln. Nach Vorträgen von Helmholz soll die Geschwindigkeit des Stroms eine meßbare sein, nämlich pro Sekunde ungefähr 30 Kilometer betragen.

Ebenso liegt die psychische Erregung, welche jenem die Bewegung fortpflanzenden Strome parallel läuft, aber nicht in Kausalnexus steht mit der Bewegung der Muskeln, zeitlich vor letztrer Bewegung. Da unseren Sinnen beim Handeln wohl jene psychische Erregung, nicht aber der physiologische Strom, der die Nervenbahn durchläuft, wahrnehmbar ist, so liegt der Trugschluß post hoc — propter hoc nahe und erzeugt sich leicht die irrtümliche Meinung, daß durch die psychische Erregung die Muskelbewegung hervorgerufen werde.

Ich habe die Bedeutung des Satzes von der Parallelität des Wollens und Handelns für die Lehre vom strafbaren Versuch nachzuweisen gesucht.[45])

In nachfolgendem werde ich Gelegenheit haben, die große Bedeutung dieses Satzes für die Lehre von der sogenannten idealen Verbrechenskonkurrenz darzuthun.

## II. Die natürliche Handlungseinheit.

Die natürliche Handlung ist das in die Kategorie der Einheit hineingestellte natürliche Handeln.

Indem wir ein konkretes Handeln unter dieser Kategorie unseres Denkens betrachten, erscheint uns dasselbe als ein in sich Zusammenhängendes, als eine Handlung.

---

feststeht, daß ein auf die Nerven wirkender elektrischer Strom ähnliche Nervenerregung und Muskelbewegung bewirkt, wie der vom Großhirn ausgehende physiologische Reiz. (L. Landois, Lehrbuch der Physiologie des Menschen. Erregbarkeit der Nerven, S. 622 ff.). Da diese physiologische Bewegungsform alle Anzeichen der durch einen elektrischen Strom hervorgerufenen Nervenerregung hat, so kann man sie zunächst im bildlichen Sinne als elektrische bezeichnen. Der Wahrscheinlichkeit nach ist diese Bezeichnung auch im wörtlichen Sinne die richtige. Herbert Spencer (Prinzipien der Biologie, S. 55, Bd. 1 der Vetterschen Ausgabe) hält die Nervenkraft für eine besondre mit der elektrischen nicht identische Kraft, wenn sie der „elektrischen auch wahrscheinlich nahe verwandt sei". Bezeichnend ist, daß auch Spencer Bezeichnungen anwendet wie z. B. Nervenentladung, die auf eine galvanische Batterie passen.

45) S. 352 ff., Bd. VI d. Zeitschr. f. d. gesamte Strafrechtswissenschaft.

Hiernach scheint jeder beliebige Ausschnitt des Handelns als Handlung aufgefaßt werden zu können, sofern es uns freisteht, unserem geistigen Auge nach Belieben jene Kategorie wie eine Brille vorzusetzen, durch welche wir alle Dinge als Einheit ansehen.

Da wir jedoch die Kategorieen unseres Denkens — wenn wir richtig denken — auf die erscheinende Welt nicht willkürlich anwenden, sondern von dem durch uns rezipierten Inhalt unserer Wahrnehmungen, also von dem Objekte zur Anwendung jener Kategorieen unbewußt induziert werden, so muß — sofern der Einheit des Handelns überhaupt etwas Seiendes und nicht bloß ein Spiel unserer Phantasie zu Grunde liegt — dem konkreten Handeln selbst oder seinem Zusammenhange mit den Erscheinungen der Welt etwas ankleben, das uns zur Anwendung jener Kategorie der Einheit veranlaßt.

Sucht man nun nach solchem objektiven Merkzeichen, so bietet sich als nächstliegendes Beobachtungsobjekt die äußere körperliche Seite des in die Außenwelt eingreifenden Handelns, also die Bewegung des handelnden Subjekts.

Als sichtbare Einheit scheint sich hier zu kennzeichnen die einmalige Bewegung eines einzelnen Gliedes des Handelnden, durch welche eine Veränderung der körperlichen Lage erzielt wird.

Die Aktion, durch welche solche Bewegung verwirklicht wird, ist jedoch bei näherer Betrachtung auch kein einfacher, sondern ein zusammengesetzter Akt.

Um solche Bewegung zu bewerkstelligen, muß das dem Willensimpuls entsprechende, aus den Ganglienzellen des höchsten Nervenzentrums — dem Großhirn — strömende elektrische[46]) Fluidum ein verwickeltes Stück auf der komplizierten Nervenklaviatur spielen, indem es den Befehl des Großhirns den niederen Nervenzentren zu telegraphieren und durch deren Vermittlung die richtigen Tasten jener Klaviatur — die Enden der zu den betreffenden Muskeln führenden Nerven berühren muß, von deren Fasern die Bewegung fortgeleitet wird zu den Muskeln, welche nunmehr erst die äußerlich sichtbare Bewegung des Gliedes durch ihre Anspannung (Zusammenziehung) und Abspannung verwirklichen, indem sie die durch Gelenke verbundenen Knochen mit ihrer Hebelkraft in Bewegung setzen[47]).

---

[46]) D. h. dem elektrischen Strome ähnliche. Siehe Anm. Nr. 44.

[47]) L. Landois. Lehrbuch der Physiologie des Menschen. Bau und An-

Wenn auch nur der letzte Teil dieser äußeren Seite der Aktion, das Spiel der Muskeln und die Bewegung des Gliedes in das Bewußtsein des Handelnden fällt, so ist diese Aktion vom physiologischen Standpunkte aus doch keine einfache, sondern eine vielfache, ja eine überaus komplizierte, insbesondre, wenn es richtig ist, daß jede einzelne der fast zahllosen Zellen, aus welchen sich die niederen und höheren Nervenzentren, die Nervenfasern und die Muskeln zusammensetzen, ein individuelles Lebewesen ist, welches das ihm vom Großhirn zugekommene Telegramm der Nachbarzelle mitteilt.

Setzen wir jedoch eine solche Bewegung eines Gliedes als einen in sich einheitlichen Akt, so zeigt sich, daß derselbe keineswegs identisch ist mit dem, was wir eine Handlung im natürlichen Sinne zu nennen pflegen.

Selbst Handlungen einfachster Natur sind regelmäßig aus mehreren solchen Akten zusammengesetzt.

Eine solche Handlung ist z. B. das Drücken eines Knopfes durch menschliche Gliedbewegung, wodurch in einer elektrischen Batterie ein Strom erzeugt wird. Diese Gliederbewegung wird sich mindestens zusammensetzen a) aus der Erhebung und Senkung eines Arms; b) der Erhebung eines Fingers; c) der Druckbewegung eines Fingergliedes.

Das Schreiben eines Briefes — gewiß ein in sich einheitliches Handeln — umfaßt eine lange Reihe von solchen Akten. Man denke nun erst an komplizierte Thätigkeiten, so z. B. das Spinnen, das Weben, das Spielen eines Musikinstruments mit ihren mannigfaltigen Muskelbewegungen.

Kontinuität und Gleichartigkeit dieser einzelnen Bewegungsakte sind ebenfalls keine sicheren Merkzeichen für die Einheit des Handelns.

Wenn jemand durch kontinuierliche und gleichmäßige Arm- und Fingerbewegung — z. B. durch kurz hintereinander sich wiederholendes Abdrücken einer mehrladigen Schußwaffe — successiv mehrere Menschen tödtet, so spricht man — auch im natürlichen Sinne des Worts — nicht von einem, sondern von mehreren Morden.

---

ordnung der Muskel (S. 537 ff.), der Nervenelemente (S. 615 ff), die motorischen Rindencentra des Großhirns (S. 748 ff.).

E. v. Hartmann. Zur Physiologie der Nervencentren. — E. du Bois Reymond. L'exercice. Revue Scientifique. Tome XXIX S. 102.

Dagegen erscheint auch in diesem Sinne die Tötung eines Menschen als eine Handlung, mag dieselbe sich auch aus zeitlich auseinander liegenden, ungleichartigen Akten zusammensetzen.

Ebensowenig als die äußerlich wahrnehmbaren Körperakte des Handelnden für das in die Außenwelt eingreifende Handeln können selbstverständlich für die Einheit des inneren, der Außenwelt verborgenen Handelns einen Maßstab bieten die diesem Handeln entsprechenden inneren körperlichen Erregungsformen, welche der Lupe und dem Seziermesser entzogen sind.

Ebensowenig als die einzelnen Körperakte, aus welchen sich das Handeln zusammensetzt und als die Art dieser Zusammensetzung ein Merkzeichen zu besitzen scheint, an welchem man die Einheit des Handelns mit Sicherheit erkennen kann, ebensowenig ergibt sich ein solches Merkzeichen bei Betrachtung der einzelnen Wirkungen des Handelns und der Art ihrer Zusammensetzung.

Diese Wirkungen sind unendlich in ihrer Zahl und Mannigfaltigkeit.

Denken wir uns die einzelnen Willensakte des Lebensverlaufes einer Person — als successiv in der Zeit erfolgte — auf einer Linie, die aus Punkten gebildet ist, und die von jedem einzelnen Akte, welcher einen Punkt jener Linie bildet, ausgehenden Kausalketten als ins Unendliche verlaufende Linien, von denen jeder Punkt eine der unendlich vielen Wirkungen eines Willensaktes darstellt und also zugleich der Ausgangspunkt ist für andre seitwärts sich verzweigende Kausalketten-Linien, so erhalten wir ein entferntes Bild von der Verschlungenheit des Netzes, als welches sich die Gesamtheit der Wirkungen des Handelns einer Person ausnimmt, eines Netzes von Kausalketten, welche sich nicht bloß miteinander, sondern mit einer unendlichen Zahl andrer endloser Kausalketten kreuzen, welche durch außerhalb jenes Handelns liegende Akte bedingt sind.

Dies Chaos scheint keinen objektiven Anhalt zu gewähren für die Erfassung der Einheitlichkeit des natürlichen Handelns.

Freilich, sobald eine oder mehrere Wirkungen des Handelns — letztre in ihrer Gesamtheit — sich als einheitlichen Erfolg darstellen, ist der Rückschluß gegeben auf die Einheitlichkeit derjenigen Akte, welche mit diesen Wirkungen in ursächlichem Konnexe stehen. So läßt z. B. der durch menschliches Handeln — als durch eine der

zahllosen zusammenwirkenden Bedingungen — mitbewirkte Tod eines Menschen jenes Handeln in Beziehung auf diesen Tod als einheitliches erscheinen, nämlich als eine Bedingung dieses Todes.

Der Satz: „Dasjenige Handeln, durch welches ein einheitlicher Erfolg bedingt ist, ist einheitlich in Bezug auf diesen Erfolg" ist gewiß richtig.

Dieser Satz enthält jedoch keine Lösung des Problems der Handlungseinheit, sondern schiebt dasselbe nur auf einen andern Platz.

Denn nunmehr entsteht die Frage: Gibt es einen objektiven Maßstab, an dem man die Einheitlichkeit des Erfolges bemessen kann? Ist diese Einheitlichkeit in den Wirkungen selbst begründet? Kennzeichnet sich eine gewisse Art oder ein gewisses Quantum von Wirkung als einen einheitlichen Erfolg, gleichviel von welchem Standpunkte aus man jene Wirkung betrachtet? Denn nur, wenn diese Einheitlichkeit allen Beobachtern erscheint, haben wir eine Garantie dafür, daß sie objektiv in den Wirkungen begründet ist.

Nun aber lehrt die Erfahrung, daß je nach dem verschiedenen Standpunkte des Beobachters dieselben beobachteten Erscheinungen sich bald zu einer Einheit zusammenziehen, bald in eine Mehrheit auseinanderfallen.

Diese Wahrheit gilt sogar von denjenigen Erscheinungen, welche wir nicht als Wirkungen handelnder Subjekte, sondern als Subjekte selbst auffassen, nämlich von jenen Gruppen von Erscheinungen, die in uns das Bild organischer Einheiten hervorrufen, von den lebenden Organismen.

Faßt man die Zelle als das Individuum, als Trägerin des Lebens auf, so sind, wie ich im ersten Abschnitte erörtert habe, die organischen Geschöpfe, also auch wir selbst keine Einheiten, sondern Mehrheiten von Lebewesen mit Kollektivbewußtsein und Kollektivwillen. Stellt man sich dagegen auf einen Standpunkt, von welchem aus Familie, Stamm, Volk als organische Einheiten, als Sozialorganismen erscheinen, so sind die biologischen Organismen gleich den Zellen Teile einer höheren Einheit. Dagegen erscheinen jene Sozialorganismen vom biologischen Standpunkte aus als Mehrheiten von Individuen.

Faßt man mit Fechner das gesamte tellurische Leben als eine Einheit auf, so sind jene Sozialorganismen nur Teile eines ein-

heitlichen Ganzen, und so fort bis zu der einheitlichen Auffassung des Planetensystems, der Sonnensysteme, des Weltganzen.[48])

Auf der andern Seite zerfällt auch die Zelle in organische Teile, in die Zellenhaut (Membran, Zellulose) und Zelleninhalt (Kern oder nucleolus),[49]) diese wieder nach chemisch bewährten Hypothesen in Moleküle, letztre in Atome.

Zweifellos sind die organischen Beziehungen der Dinge, vermöge deren wir gewisse Gruppen von Erscheinungen als lebende organische Geschöpfe auffassen, nicht bloß in unserem beziehenden Denken vorhanden, sondern wirklich seiende, den Dingen inhärierende Bestimmungen objektiven Charakters.

Wenn nun aber diese selben organischen Beziehungen je nach dem Standpunkte der Beobachtung, den wir einnehmen, bald in uns das Bild der Einheit, bald das der Mehrheit erwecken, so ist es wohl klar, daß diese einheitliche oder mehrheitliche Auffassung nicht so wohl mit jenen organischen Beziehungen als mit dem gewählten Standpunkt des Beobachters zusammenhängt.

Die Realität des organischen Lebewesens liegt nicht in seiner Einheit, sondern in den organischen Beziehungen der Dinge, durch welche es sich für einen auf gewissem Standpunkte stehenden Beobachter von der übrigen Welt als Besondres abhebt.

Diese für die Organismen geltende Abhängigkeit der Einheit des Beobachteten vom Standpunkte des Beobachters gilt um so mehr für die sonstigen kein organisches Lebewesen repräsentierenden Erscheinungen, insbesondre also auch für alle Veränderungen in der

---

[48]) Auf dieser alten, wenn auch von Fechner breiter und ebener gemachten Bahn wandelt auch Espinas, wenn er schreibt: „Die Vergesellschaft oder Gruppierung ist das allgemeine Gesetz für jede organische oder anorganische Existenz. Die Gesellschaft im eigentlichen Sinne ist nur ein besondrer Fall dieses allgemeinen Gesetzes, der vollkommenste und höchste. Ein Wesen, gleichviel ob sozial oder nicht, ist also nichts Absolutes, Unteilbares, sondern etwas wesentlich Relatives und Vielfaches; es ist der Angriffspunkt einer Summe harmonischer Kräfte, keineswegs unbeständig in der anorganischen Natur, immer beständiger, je höher man in der Stufenleiter des Lebens kommt; aber immer im stande, sich in viele Teile aufzulösen, wenn der Zusammenhang sich lockert, oder sich um neue Mittelpunkte zu gruppieren, wenn der Zusammenhang wächst. Es gibt also, genau gesagt, keine Wesen in der Natur, sondern nur ein Wesen in verschiedenen Graden der Konzentration. Selbst vom Standpunkte des Bewußtseins ist das Wesen nur relativ. Ein Bewußtsein ist mehr ein wir als ein ich. (S. 119 a. a. O.).

[49]) Virchow, Zellularpathologie.

Erscheinungswelt, welche auf ein Handeln als eine ihrer Bedingungen ursächlich zurückgeführt werden.

So erscheinen z. B. diejenigen Veränderungen der Materie und der ihr parallelen Psyche, welche an einem tödlich verwundeten Menschen vorgehen, in Bezug auf diesen Menschen als ein Tod. Bezieht man sie dagegen auf die in dem absterbenden Leibe aufkeimenden Mikroben, die an dem sich auflösenden Organismus des Sterbenden ihr Leben gewinnen, so bedeuten sie tausendfaches Leben. Während sie von jenem Standpunkte eine Desorganisation sind, sind sie von diesem vielfache Organisation. Was diesen Beobachter Verwesung erscheint, erscheint jenem als das Aufblühen zahlloser Knospen.

Betrachtet man einen von Menschenhand aufgerichteten Bau in seinem Verhältnisse zu seiner örtlichen Umgebung, so erscheint der ganze Bau als ein einheitlicher. Vergleicht oder zählt man die Stockwerke desselben, so erscheint jedes derselben als ein einheitliches Werk. Betritt man das innere des Baues, so erscheint jedes Gelaß als ein geschlossenes Ganzes, als einheitlicher Erfolg menschlichen Handelns. Unterrichtet man sich über die Zahl der zum Hausbau verwendeten Ziegelsteine, so betrachtet man die Anbringung jedes einzelnen Steins als einheitlichen Erfolg menschlichen Handelns.

Oder ein andres Beispiel.

Mißhandelt jemand ein andern durch eine Reihe von Stockschlägen, so erscheinen diese Schläge, wenn man sie in Beziehung setzt zu dem durch sie in dem Leibe des Geschlagenen hervorgerufenen Gesamtbefinden, als eine einheitliche Mißhandlung; setzt man sie in Beziehung zu den auf dem Leibe des Geschlagenen hervorgerufenen Striemen, so erscheint jeder Striemen als einheitlicher Erfolg und demnach jeder einzelne Schlag als eine Mißhandlung.

Die Geschehnisse dieser Welt und somit auch die Wirkungen des Handelns tragen, sobald man von einem bestimmten Standpunkt des Beobachters absieht, an sich keine Daten, aus der wir ihre einheitliche oder mehrheitliche Stellung im Universum erkennen können.

Während unter dem Mikroskop des Naturforschers das Entstehen, Wachsen und Absterben eines Infusoriums als ein einheitliches Ganzes erscheint, zieht sich vor dem Auge des Geschichts-

forschers das Handeln und Leiden zahlloser Individuen durch Jahre und Jahrzehnte (z. B. der siebenjährige, der dreißigjährige Krieg) zu einer einheitlichen Aktion zusammen, erscheint dem Philosophen der ganze Weltprozeß als eine große Handlung.

Auch die künstlerische Auffassung der Einheiten, zu welchen die Dinge verknüpft erscheinen, wechselt mit dem wechselnden Standpunkte. Andre Einheiten springen dem Landschaftsmaler in die Augen als dem Geschichtsmaler, andre erscheinen dem dramatischen Dichter als dem epischen; andre Einheiten der Töne hat der Komponist einer Symphonie im Auge, als der einer Tanzmelodie.

Aus dem Dargelegten folgt zugleich, wie unrichtig es ist, den ursächlichen Zusammenhang der Akte des Handelns als den objektiven Faktor anzusehen, welches das Handeln einheitlich zusammenschließe.[50]) Die einzelnen Akte, aus denen sich eine Handlung zusammensetzt, brauchen keineswegs miteinander im Verhältnisse von Ursache und Wirkung zu stehen. Dieses Verhältnis wird eher die Ausnahme als die Regel bilden.

Eine Reihe von successiven Akten wie z. B. die Schläge, aus welchen sich eine Mißhandlung zusammensetzt, läßt sich zwar auf eine gemeinschaftliche Ursache zurückführen. Die Akte selbst stehen aber nicht in ursächlichem Zusammenhange.

Den Umstand, daß sie eine gemeinschaftliche Ursache haben, haben sie aber gemein mit allen Erscheinungen und ist nicht abzusehen, weswegen gewisse Gruppen von Erscheinungen wegen der Gemeinschaftlichkeit einer ihrer zahllosen Bedingungen den Vorrang

---

[50]) v. Kirchmann (S. 54 Lehre vom Wissen) geht auf dieser falschen Straße, wenn er schreibt: „Eine der wichtigsten Anwendungen der ursächlichen Einheit geschicht bei dem menschlichen Handeln. Die oft zerstreuten und getrennten Bestandteile einer Handlung, wie die eines Feldzuges, eines Mordes, einer Reise werden durch ihren ursächlichen Zusammenhang zu einer Handlung."

Die einzelnen Akte eines Feldzuges, z. B. die auf verschiedenen entfernten Schlachtfeldern unter verschiedenen Führern statthabenden Gefechte, die einzelnen Akte eines Mordes, z. B. die Vergiftungsakte, durch welche das tödliche Gift in einzelnen Dosen allmählich beigebracht wird, die verschiedenen Routen einer Vergnügungsreise verhalten sich aber nicht notwendig zu einander wie Ursache und Wirkung.

Immerhin ist bezeichnend, daß v. Kirchmann — obwohl Gegner von Kants Kategorieenlehre — diesen Gegenstand im Kapitel vom beziehenden Denken behandelt.

der Einheit haben sollen vor andern Erscheinungen, die sich ebenfalls auf eine gemeinschaftliche Bedingung zurückführen lassen.

Denn alle Dinge der Welt stehen in Ansehung der Gemeinschaftlichkeit von Bedingungen miteinander im Zusammenhange. So ist z. B. die gemeinschaftliche Bedingung des verschiedenen Handelns einer Person die Existenz dieses handelnden Subjekts. Läßt sich aus dieser Bedingung irgend ein Maßstab entnehmen, an der man die Einheit des Handelns dieser Person messen kann? Ich glaube, nein! Denn das gesamte Handeln einer Person pflegt man nur dann als Einheit zu fassen, wenn man die Summe ihres Lebens zieht, den Gesamterfolg ihres Lebens ins Auge faßt. Der Schluß auf die Einheit des Handelns geschieht hier auch vom Erfolge aus, ist ein Rückschluß, kein Schluß aus der Gemeinschaftlichkeit der Bedingung. Für die Einheit der einzelnen Handlungen einer Person bietet jene gemeinschaftliche Bedingung selbstverständlich ganz und gar keine Aufklärung.

Die dem einzelnen Handeln voraufgegangenen endlosen Ketten von näher und ferner liegenden Bedingungen, durch deren Gesamtwirken (Ursache) jene Handlung motiviert ist, bieten weder im ganzen noch ich einzelnen irgend welches objektive Merkzeichen für die Einheit des Handeln.

Die Gesamtheit dieser Bedingungen ist für uns ebenso unfaßbar, wie die Gesamtheit der Wirkungen eines Handelns. Aus der einzelnen Bedingung allein läßt sich aber keine notwendige Beziehung zur Einheit des konkreten Handelns gewinnen. Ebensowenig wie der Akt, durch welchen ein Mörder gezeugt wird, oder die ihm durch diese Zeugung übertragene — sogenannte angeerbte — Disposition zu Verbrechen als Maßstab für die Einheit des Handelns dienen können, ebensowenig eignen sich hierzu die näher liegenden Motive des Mordes: Hunger, Haß oder Liebe u. s. w.

Ebensowenig aber wie in den äußeren Akten des Handelns, ihren Wirkungen und ihren Ursachen finden wir einen objektiven Maßstab für die Einheit des Handelns durch die Betrachtung der inneren psychischen Seite desselben, der bewußten Willenthätigkeit.

Die innere Seite des Handelns ist, wie wir gesehen haben, die durch eine Reihe von motivierenden Vorstellungen in Bewegung gesetzte eigentümliche Energie unserer Seele, welche wir als Willenskraft in uns deutlich wahrnehmen. Diese psychische Energie ist bei dem verschiedenen konkreten Handeln der Art nach immer die-

selbe, mögen die Motive und Ziele des konkreten Handelns auch noch so verschiedene sein. Nur in ihrer Intensität sind Unterschiede bemerkbar.

So ist z. B. die Willensenergie des Verbrechers, welcher, um sich zu bereichern und seinen Raub in Sicherheit zu bringen, hintereinander einen Diebstahl, einen Mord und eine Brandstiftung begeht, bei allem diesem Handeln der Art nach die gleiche und bietet keinen Anhalt zur Trennung dieses Handelns in mehrere Einheiten.

Man hat nun, insbesondre von jener Seite, auf welcher man den Willen in die dem Handeln voraufgehenden oder dasselbe begleitenden Vorstellungen hineinzuverlegen und ihn mit der Absicht des Handelnden zu identifizieren geneigt ist,[51]) in der Absicht des Handelnden, welcher sich einen gewissen Erfolg seines Handelns als sein zu erreichendes Ziel vorstellt, den objektiven Maßstab für die Einheit des Handelns zu finden geglaubt. Abgesehen von dem inneren Widerspruch, der darin liegt, wenn man den subjektiven Standpunkt, den der Handelnde vor und bei seinem Handeln in Betrachtung seines eigenen Handelns einnimmt, dem draußen stehenden Beurteiler als objektiven Maßstab aufdrängt, versagt derselbe bei Beurteilung des Handelns in Hinsicht auf dessen Einheit häufig ganz.

Freilich wird die Einheit des Handelns, welche sich aus dem vom Handelnden beabsichtigten Erfolge erschließt, häufig zusammenfallen mit der dem draußen stehenden Beobachter erscheinenden Handlungseinheit, und zwar um deshalb, weil der moralische Standpunkt, welcher bei der Beurteilung eingenommen wird, bei Volksgenossen, wie ich im ersten Abschnitt erörtert habe, ziemlich identisch zu sein pflegt.

Einen sicheren Maßstab für die Einheit des Handelns kann aber die Absicht des Handelnden schon um deshalb nicht bieten, weil häufig nicht bloß die näher liegenden, sondern auch die entfernteren Erfolge beabsichtigt sind.

---

[51]) Haelschner (System des preuß. Strafrechts, S. 497) sagt: „Über die Einheit der Handlung hat nur der Handelnde das Recht zu entscheiden.“ Ähnlich derselbe im gem. deutsch. Strafrecht, Bd. I, Bonn 1881, S. 655.

John meint: „Die Anzahl der Handlungen bestimmt sich nach der Anzahl der Absichten“ (S. 129, Lehre vom fortgesetzten Verbrechen).

In dem oben angeführten Beispiele würde z. B. das Endziel des Handelnden, die beabsichtigte Bereicherung, die successiven Handlungen des Stehlens, Mordens und Brennens zu einer Handlung zusammenschließen lassen, während die näher liegenden beabsichtigten Erfolge, nämlich a) die Besitznahme der zu stehlenden Sachen, b) die Unschädlichkeit einer den Dieb bei der That betreffenden Person, c) die Vernichtung der den Diebstahl und Mord verratenden Gegenstände dasselbe Handeln in drei selbständige Handlungen zerspalten lassen würden. Jede dieser Handlungen zerfällt wiederum in weitere Handlungen, wenn man die bei Ausführung dieser That vom Handelnden beabsichtigten nächsten Erfolge für maßgebend erachten will. Räumt ein Dieb in einer fremden Wohnung hintereinander mehrere Schubkästen aus, so ist jede Räumung in Hinsicht auf die Absicht, diesen Kasten auszuräumen, eine Handlung.

Die bekannten Beispiele, durch welche Merkel[52]) und von Buri[53]) das Unzulängliche dieses Maßstabes kennzeichnen wollen, das Beispiel von dem Entschlusse des Verbrechers, sein Leben jeder Art von Rechtsbruch zu weihen oder das Beispiel von Richard des Dritten Entschlusse: „Ich bin gewillt, ein Bösewicht zu werden" hinken zwar insofern etwas, als nur die bei einem konkreten Handeln beabsichtigten Erfolge in Betracht kommen, eine derartige allgemeine Zielstellung bei Begehung einzelner Verbrechen aber kaum wahrscheinlich ist.

Sehr wohl denkbar aber und gewiß schon oft vorgekommen ist der Fall, daß jemand — zwecks günstiger Veränderung seiner Lebensverhältnisse, etwa um eine Heirat schließen zu können oder um die Mittel zur Grundlage eines selbständigen kaufmännischen Geschäfts zu gewinnen, — Jahre hindurch die verschiedensten Diebstähle gegen die verschiedensten Personen begeht und daß ihm dies beabsichtigte Ziel bei Begehung jedes Diebstahls klar vor Augen steht.

Bindings Polemik[54]) gegen die Beweiskraft dieser Beispiele widerlegt dieselbe nicht. Er meint, der allgemeine Entschluß: „ich bin gewillt, ein Bösewicht zu werden, ich will 100 000 Mark zusammenstehlen", sei keine Entschlußeinheit.

---

[52]) Zur Lehre vom fortgesetzten Verbrechen 1862, S. 34.
[53]) Einheit und Mehrheit der Verbrechen, 1879, S. 37.
[54]) Handbuch des Strafrechts Bd. I S. 536 (1885).

Es muß hier dahingestellt bleiben, ob und inwieweit diese Behauptung in Hinsicht auf die Handlungseinheit im strafrechtlichen Sinne zutreffend ist. Für die natürliche Handlungseinheit, die uns vorläufig hier allein interessiert, trifft sie jedenfalls nicht zu.

Denn bezieht man mit Binding den Entschluß des Handelnden auf die zur Erreichung des beabsichtigten Erfolgs vorgestellte vermittelnde Thätigkeit, durch welche der Handelnde jenen Erfolg erreichen will, so umfaßt in dem obigen Beispiel der Entschluß des Handelnden, zwecks Errichtung eines Geschäfts 100 000 Mark zusammenzustehlen, alles Handeln, durch welches eine ganze Reihe von Diebstählen vollführt wird, und ist nicht ersichtlich, weshalb es hier an der Entschlußeinheit fehlen soll.

Bei allem solchem Handeln, welches in Hinsicht auf nicht beabsichtigte Erfolge in einheitlichem Lichte erscheint, bietet zudem auch vom subjektiven Standpunkte des Handelnden die Absicht des Handelnden keine Erklärung für die Handlungseinheit.

Fährt ein Fuhrmann mit seinem Fahrzeug von Ort zu Ort und überfährt hierbei unabsichtlich einen Fußwanderer, so erscheint in Hinsicht auf das Erreichen des Zielortes die ganze Fahrt als Einheit, in Hinsicht auf das Überfahren eines Menschen jedoch nur der Ausschnitt dieser Fahrt, durch welchen dieser schädigende Erfolg bewirkt wird. Letztre Handlungseinheit ist aus der Absicht des Handelnden nicht erkennbar.

Ist sonach ein objektives Merkmal für die Handlungseinheit weder in den äußeren Akten des Handelnden, noch in dessen psychischer Willensenergie, noch in den äußeren Ursachen und inneren Motiven seines Handelns, noch in den Wirkungen desselben auffindbar, so scheint es fast, als ob der einigende Faktor überhaupt nicht im Objekte, sondern lediglich im betrachtenden Subjekte des Beobachters liegt, nur eine Beziehung im Denken dieses Subjekts ohne jede objektive Unterlage ist.

Dies Resultat kann nun aber nicht richtig sei, wenn die Annahme richtig ist, von der ich ausging, nämlich die Annahme, daß wir die Kategorieen, insbesondre auch die Kategorie der Einheit nicht willkürlich auf die Dinge der Welt anwenden, — wenn wir richtig denken, — sondern durch etwas außer uns liegendes Objektives veranlaßt werden, die Dinge unter der Denkform der Einheit oder der Mehrheit zu begreifen.

Jene vermißte objektive Unterlage ist aber im vollkommenen Maße vorhanden.

Objektiv ist der einmal gewählte, aber nun festgehaltene Standpunkt des Beobachters. Denn von diesem Standpunkt aus erscheinen nicht bloß einem, sondern allen richtig denkenden Beobachtern die Dinge in gewisse einheitliche Gruppen aufgelöst.

Objektiv ist ferner die natürliche Harmonie der Dinge, ihre organischen und unorganischen Beziehungen, der alle Dinge umfassende Zusammenhang.

Indem diese beiden objektiven Elemente, der aus dem Standpunkte des Beobachters sich ergebende objektive Maßstab und die Harmonie der Dinge, sich verbinden, entsteht im beziehenden Denken des Beobachters das einheitliche Bild. Denn da er von seinem festen Standpunkte aus die Dinge nicht gleich nahe und nicht in gleicher Beleuchtung sieht, so treten für ihn gewisse Gruppen von zusammenhängenden Erscheinungen in den Vordergrund, andre in den Hintergrund, woselbst sich ihr Bild ihm verwischt. Auf die in den Vordergrund tretenden, sich ihm als Besonderheiten von der übrigen Welt ablösenden Gruppen von Erscheinungen wendet der Beobachter unwillkürlich die Denkform der Einheit an. Mögen sie groß oder klein sein, sie sind ihm ein Besondres und darum ein Einheitliches.

Ein Beobachter, welcher in der Lage wäre, die Dinge zugleich von allen möglichen Standpunkten aus zu sehen und ihnen allen gleich nahe zu sein, würde keine losgelösten Gruppenbilder, sondern nur ein harmonisches Ganzes sehen. Einem solchen Beobachter würde mit dem Wegfall der Mehrheit auch der Begriff der Einheit als superfluum abhanden kommen.

Wir können unsren Standpunkt zwar successiv wechseln, in jedem bestimmten Zeitmoment aber nur einen Standpunkt einnehmen, weshalb wir denn auch die Dinge stets nur in einseitiger, wenn auch wechselnder Beleuchtung sehen.

Die Kategorieen, insbesondre auch die Kategorie der Einheit sind die Mittel, welche dem beschränkten Verstande der höheren tellurischen Individuen im Laufe der Entwicklung erworben sind, vermöge deren dieser Verstand die Welt klassifizierend zu begreifen sucht.

Die Meinung, nach welcher Einheit und Vielheit außer uns lie-

gende reale Dinge sind[55]), erscheint mir daher ebensowenig zutreffend, als die entgegengesetzte Meinung, welche in ihnen nur willkürliche Beziehungen unseres Denkens sieht.

Aus dem Dargelegten folgt, daß wir, wenn wir die Einheitlichkeit eines konkreten Handelns feststellen wollen, zunächst einen festen Standpunkt wählen müssen, von welchem aus wir die Dinge der Welt betrachten. Die Wirkung oder die Gesamtheit von Wirkungen eines Handelns, welche sich von diesem Standpunkte aus als einheitlichen Erfolg darstellt, läßt uns auf die Einheitlichkeit des Handelns zurückschließen.

Das Handeln ist einheitlich in Beziehung auf diesen einheitlichen Erfolg.

Je nach den verschiedenen Standpunkten der Betrachtung werden ganz verschiedene Beziehungen des Handelns zu seinen Erfolgen in den Vordergrund treten.

Während z. B. der Chemiker in dem menschlichen Handeln nicht andres sieht als bestimmte Bewegungsformen von Atomen, die zufällig einem und demselben Organismus angehören, und deshalb nur die Wirkungen dieser atomistischen Bewegungen ins Auge faßt, betrachtet der Physiologe dieses Handeln als tierische Kraftentwicklung, der Psychologe als Willensenergie, der Nationalökonom als wirtschaftliches Produktivmittel u. s. f., jeder eine besondre Klasse von Wirkungen ins Auge fassend und die andren hintenanstellend. Jedem bietet sein Standpunkt einen objektiven Maßstab, an welchem er die Einheit des Erfolgs und hieran die Einheit des Handelns mißt. Auch dem Juristen wird dieser feste Standpunkt nicht fehlen, von welchem er nicht weichen darf.

Mag man sich nun aber auf einen dieser Standpunkte stellen, welchen man wolle, immer handelt es sich um die Feststellung der Einheit des natürlichen Handelns. Die natürliche Handlungseinheit ist also keine besondre Sorte von Handlungseinheit, sondern sie ist die Handlungseinheit. Hieraus folgt zweierlei. Erstens ist der von einem bestimmten Standpunkte entwickelte Begriff der Handlungseinheit, sei es die physikalische, die physiologische, die

---

[55]) Zitelmann: (Juristische Person, S. 85, 86) schrieb: Einheit in der Vielheit ist kein Gedankending, sondern Wirklichkeit, keine bloß gedachte, sondern wahre, wirkliche, reale Existenz.

psychologische, die nationalökonomische, die juristische, die dramatische, die epische oder eine musikalische Handlungseinheit u. s. w., nur eine Spezies des Gattungsbegriffes der natürlichen Handlungseinheit, und zweitens gibt es keine konkrete, natürliche Handlungseinheit, die nicht wenigstens unter einen jener Spezialbegriffe fiele. Eine jedes speziellen Charakters bare — und deshalb häufig als „natürliche" bezeichnete — Handlungseinheit ist nur eine Abstraktion, die in der wirklichen Natur nicht stattfindet und deshalb am wenigsten den Namen der natürlichen Handlungseinheit verdient.

Nachdem dargelegt ist, daß unter „einheitlichem Erfolge" diejenigen Wirkungen eines Handelns zu verstehen sind, welche einem Beobachter vermöge seines Standpunkts und vermöge der Harmonie der beobachteten Welt unter der Kategorie der Einheit erscheinen, und daß die Einheit des Handelns nichts andres ist, als die im Denken jenes Beobachters vor sich gehende Beziehung eines Handelns auf solche einen einheitlichen Erfolg darstellenden Wirkungen desselben, löst sich der Begriff der natürlichen Handlung in zwei Elemente auf, ein reales, nämlich das natürliche Handeln, und ein dem beziehenden Denken entstammendes, nämlich die Relation zwischen Handeln und Erfolg.

Der so gewonnene Begriff der Handlung umschließt also nicht den Erfolg selbst als etwas Seiendes, sondern nur eine Beziehung eines Dinges auf denselben.

Real vorhanden sind nur die das Handeln bildenden Akte und die Wirkungen des Handelns, welche vermöge der realen Harmonie der Dinge dem einen bestimmten Standpunkt einnehmenden Beobachter als einheitlicher Erfolg erscheinen.

Die Relation des Handelns zu seinen Erfolgen geschieht im beziehenden Denken des Beobachters, welcher, da jedes Handeln die verschiedensten Erfolge hat, ein konkretes Handeln zu sehr verschiedenen konkreten Erfolgen in Beziehungen setzen könnte. Da ihm jedoch auf dem gewählten Standpunkte nur gewisse Wirkungen als einheitliche Erfolge in die Augen springen, so wird er auch nur die Beziehungen des Handelns auf diese Erfolge ins Auge fassen.

Diese Beschränkung der Willkür des beziehenden Denkens entzieht der in diesem Denken entstehenden Einheit des Handelns nichts von ihrer Relativität. Eine kronkrete Handlung umfaßt also begriffsmäßig a) ein konkretes Handeln; b) die Beziehung dieses konkreten Handelns auf einen konkreten Erfolg, nicht diesen Erfolg selbst.

Dies Ergebnis ist, wie sich später zeigen wird, von großer Wichtigkeit für die Lehre von der Verbrechenskonkurrenz. Die mangelhafte Scheidung dieser beiden Elemente der Handlung und die nicht gerechtfertigte Hineinziehung eines dem engeren Begriffe der Handlung nicht zubehörigen Elements ist der hauptsächliche Grund der auf diesem Gebiete der Rechtslehre herrschenden Verwirrung.

Bekanntlich wird das Wort: „Handlung" häufig in dem weitren Sinne des Wortes: „That", in welchem es den Erfolg als Seiendes mitumfaßt, gebraucht. Der Sprachgebrauch, welcher bei vielen Verben den Erfolg des Handelns und sogar, wie Lammasch mit Recht hervorhebt[56]), häufig auch solche Bedingungen des Handelns, die außerhalb des Handelnden liegen, stillschweigends einschließt, hat hierzu den verführerischen Anlaß gegeben.

So umfaßt z. B. das Verb „schreiben" im Sprachgebrauche der Regel nach a) die Muskelbewegungen der schreibenden Hand, beziehentlich deren Finger; b) die Einheit dieser Akte in Hinsicht auf den beabsichtigten Erfolg, die Entstehung des Schriftstücks; c) den Erfolg, das Entstehen der Schrift, selbst; d) die Bereitheit der Schreibmittel: Tinte (Blei), Feder und Papier. In ähnlichem umfassenden Sinne werden solche Ausdrücke wie: Stoßen, Stechen, Schlagen, Werfen, Gehen, Springen, Schwimmen, Fliegen gebraucht. Dieser Sprachgebrauch verkürzt die Gedankenmitteilung wesentlich und erscheint deshalb meistens als Vorteil. Nachteilig, weil zu Unklarheiten führend, kann er nur dann wirken, wenn es darauf ankommt, das konkrete Handeln und seine Beziehung auf einen Erfolg zu sondern von diesem Erfolge selbst, während die gewöhnliche Bedeutung dieser Worte den Erfolg miteinschließt. Auch in diesen Fällen werden Mißverständnisse meist vermieden werden, weil die abweichende Bedeutung derselben klar zu Tage liegt.

Wenn man z. B. von jemandem sagt, er habe sich durch vieles Schreiben den Schreibkrampf zugezogen, so weiß jedermann, daß man hiermit sagen will, jemand habe sich durch die vielen Hand- und Fingerbewegungen, die er in Beziehung auf Schreibwerk gemacht habe, einen Krampf zugezogenen.

Durch jenen Sprachgebrauch wird nur allzuleicht die Gewohnheit erzeugt, in den Begriff der Handlung den Erfolg als Teil der

---

[56]) Grünhuts Zeitschrift, Bd. 9 S. 227.

Handlung miteinzuschließen, während er vielmehr das außerhalb der Handlung liegende Beziehungsobjekt ist, in Hinblick auf welches das Handeln als Einheit erscheint, Handlung ist.

Diese Gewohnheit kann verhängnisvoll werden, wenn ein und dasselbe Handeln in Beziehung gesetzt wird zu mehreren einheitlichen Erfolgen desselben, insbesondre in Hinsicht auf die strafrechtliche Streitfrage, ob bei Mehrheit der strafrechtlich relevanten Erfolge eines natürlichen Handelns Verbrechensmehrheit oder Verbrechenseinheit vorliege.

Es empfiehlt sich daher behufs scharfer Sonderung der in Betracht kommenden drei Elemente: a) des aus einzelnen Willensakten sich zusammensetzenden Handelns; b) der Beziehung dieser Willensakte auf einen oder mehrere Erfolge; c) des Erfolgs eines Handelns — zur Bezeichnung des ersten Elements (a) sich zwar der Ausdrücke „Handeln", „Thun" oder „Thätigkeit" nach Belieben zu bedienen, das Wort „Handlung" aber nur als beide Elemente zu a und b umfassenden, das dritte Element zu c ausschließenden Begriff zu verwenden, dagegen alle drei Elemente in dem Begriffe der „That" zusammenzufassen.

Wenn von hervorragender Seite[57]) gerade umgekehrt das, was oben Handlung genannt wird, als That und das den Erfolg mitumfassende Faktum ausschließlich als Handlung bezeichnet wird, so widerspricht dies dem Sprachgebrauche, nach welchem die That den Erfolg miteinschließt. Daß das positive Recht zu einer derartigen Umkehrung der Bezeichnungen keinen zureichenden Grund bietet, wird bei Untersuchung des strafrechtlichen Begriffs der Handlung erörtert werden.

Berner[58]) folgt dem richtigen Sprachgebrauche, indem er schreibt: Eine solche lebendige Vermittelung des Willens zur That heißt eine Handlung; sie ist die Bewegung des Willens auf dem Boden der Außenwelt, im Gegensatz zur That, welche nur das abgelagerte objektive Ergebnis dieser Bewegung bezeichnet."

Da die einen einheitlichen Erfolg darstellenden Wirkungen das Produkt zahlloser und mannigfaltigster Bedingungen sind, so kann sehr verschiedenes — räumlich und zeitlich getrenntes — Handeln in Beziehung stehen zu einem und demselben Erfolge.

---

[57]) Binding. Normen, Bd. II, S. 35 ff., ebenso im Handbuch.

[58]) Lehrbuch, 13. Aufl., S. 157.

Da anderseits die mit einem konkreten menschlichen Handeln im Kausalnexus stehenden Wirkungen für das Auge des Beobachters, wie schon hervorgehoben ist, viele teils gleichartige, teils verschiedenartige Erfolge in sich schließen können, so können dieselben Willensakte die identischen Elemente mehrerer in Beziehung auf jene Erfolge bestehender Einheiten des Handelns bilden, sei es nun, daß die durch Rückschluß aus jenen einheitlichen Erfolgen dem Beobachter sich aufthuenden Einheiten des konkreten Handelns ganz übereinanderfallen oder sich nur teilweise decken.

Im letztren Falle ist es ohne weitres klar, daß wir es hier mit mehreren Handlungseinheiten zu thun haben, mag nun das den verschiedenen Einheiten des Handelns gemeinschaftliche Stück sich mit einer dieser konkurrierenden Einheiten vollständig decken und also, wenn man sich diese Einheiten als Kreise denkt, von einer inneren konzentrischen Kreislinie umgrenzt erscheinen, oder mag jenes Stück sich mit einer der konkurrierenden Einheiten des konkreten Handelns nur teilweise decken, also — bei Anwendung jenes Bildes — innerhalb der Bogenabschnitte sich schneidender excentrischer Kreise liegen.[59])

Aber auch wenn die durch Rückschluß aus den Erfolgen gefundenen Einheiten des konkreten Handelns ganz übereinanderfallen, und es den Anschein gewinnt, als ob nur eine Handlungseinheit vorliegt, ist solche Handlungseinheit, wenn man ihren relativen Sinn festhält, nicht einfach, sondern mehrfach vorhanden.

Denn, wie wir gesehen haben, besteht der Begriff der Handlung aus den beiden Elementen: a) dem Handeln und b) der einheitlichen Beziehung dieses Handelns auf einen Erfolg. Nur erstres Element ist bei Mehrheit der Erfolge eines Handelns einfach vorhanden. Dagegen liegen so viel einheitliche Beziehungen

---

[59]) Wohl zu merken ist, daß in obigem Bilde nur die durch ihre Beziehung auf verschiedene Erfolgseinheiten gefundenen Einheiten des **konkreten** Handelns als Kreise aufgefaßt sind. Zieht man die Erfolge mit in die Kreise hinein und faßt jeden Erfolg zusamt des ihn bewirkenden Handelns und der mitbewirkenden Nebenbedingungen als **einen** thatbestandlichen Kreis auf, so ist die Lage dieser Thatbestandskreise bei Mehrheit der Erfolge eines ganz oder teilweise identischen Handelns stets diejenige excentrischer sich schneidender Kreise, wie dies **Olshausen** in Bezug auf die entsprechende Lage der strafrechtlichen Thatbestandskreise in den Fällen der sogenannten idealen Verbrechenskonkurrenz zuerst richtig erkannt hat. (Anm. 15 zu § 73 R. St. G. B. Kommentar S. 358, Aufl. II).

des Handelns zu einem Erfolge vor, als in Bezug genommene Erfolge gegeben sind.

Ein und dasselbe Handeln erscheint, je nachdem man es mit diesem oder jenem seiner Erfolge in Beziehung bringt, als ganz verschiedene Handlung.

Wenn z. B. jemand einen ihn angreifenden Feind erschießt, dessen Handeln erscheint in Hinsicht auf den nächsten Erfolg — das Fliegen der geschossenen Kugel — als Schießen, in Hinsicht auf das Eindringen der Kugel in den Leib des Gegners als Körperverletzung, in Hinsicht auf den tödlichen Verlauf dieser Verletzung als Tötung, in Hinsicht auf die Erhaltung des eignen Lebens als Verteidigung u. s. f.

Niemand wird daran zweifeln, daß trotz der verschiedenen Erfolge im gewöhnlichen Sinne des Worts hier nur eine That und nicht mehrere Thaten vorliegen. Diese selbe That qualifiziert sich aber ganz verschieden, je nachdem man diesen oder jenen Erfolg des identischen Handelns einbezieht, diesen oder jenen Handlungs-Charakter in den Vordergrund schiebt. Die Vielheit der aus den verschiedenen Qualifizierungen dieses Handelns sich ergebenden Handlungs-Charaktere kann der Einheitlichkeit der That im gewöhnlichen Sinne dieses Worts keinen Abbruch thun.

That in diesem Sinne ist ein Handeln zuzüglich seiner sämtlichen Erfolge, nicht ein Handeln zuzüglich nur eines seiner mehrfachen Erfolge. Wäre letztres der Fall, so gäbe es in jenem Sinne gar keine einfache That, so wäre jedes Handeln eine vielfache That. Denn jedes Handeln hat zahllose Wirkungen, welche eine Mehrheit von einheitlichen Erfolgen involvieren. Kommen daher mehrere Erfolge eines Handelns in Betracht, so setzt sich die That in ihrer sprachgebräuchlichen Bedeutung zusammen aus a) dem konkreten Handeln, b) den mehrfachen Beziehungen dieses Handelns auf seine Erfolge, c) diesen Erfolgen selbst. Hiermit soll, wie hier vorweg bemerkt sei, die Frage, ob auch im strafrechtlichen Sinne bei Mehrheit der Erfolge eines Handelns nur eine That vorliegt, keineswegs im voraus beantwortet sein.

Hat auch der Sprachgebrauch in gewissem Grade den Wert einer Vermutung für die Richtigkeit der in ihm sich kund thuenden Auffassung, so darf er doch kein irgendwie maßgebendes Gewicht beanspruchen für die Entscheidung der obigen überaus streitigen Frage, deren Beantwortung auf strafrechtlichem Boden zu suchen,

nämlich aus dem fundamentalen Begriffe der Willensschuld herzuleiten sein wird.

Bevor wir an jenes Problem herantreten, haben wir uns hierzu die Brücke zu bauen durch Klarlegung der strafrechtlichen Begriffe des Handelns, der Handlung und der Handlungseinheit, deren Voraussetzung die Begriffe des natürlichen Handelns und der natürlichen Handlungseinheit bilden.

Am Schlusse dieses letztre Einheit behandelnden Abschnittes empfiehlt es sich zur Erleichterung der nachfolgenden Untersuchung, die Beziehungen des Handelns zu seinen Erfolgen nach der Einzahl und Mehrzahl zu klassifizieren, nämlich in Hinsicht auf die Einheit und Mehrheit des menschlichen Handelns und die Einheit und Mehrheit der Erfolge dieses Handelns.

Es ergeben sich hierbei vier Hauptklassen.

I. Ein Handeln wird in Beziehung gesetzt zu einem Erfolge.

Beispiel: Jemand zündet mittels Zündhölzchens das Strohdach einer Scheune an einer Stelle an und bewirkt hierdurch das Niederbrennen des Gebäudes.[60])

II. Mehrfaches menschliches Handeln wird in Beziehung gesetzt zu einem Erfolge.

a) Mehrfaches Handeln eines Menschen wird auf einen Erfolg bezogen.

Beispiel: Jemand steckt das Strohdach einer Scheune an verschiedenen Ecken an und bewirkt hierdurch das Niederbrennen der Scheune.

Hier zerfällt das in Bezug auf das Niederbrennen der Scheune sich als einheitliches darstellende Handeln in verschiedene Abschnitte, von denen jeder in Bezug auf eine Zwischenwirkung, das Anbrennen einer Scheunenecke, als einheitliches Handeln erscheint, Handlung ist.

Da alles menschliche Handeln, wie wir oben gesehen haben, mehr oder weniger kompliziert ist, so wird die Zerlegbarkeit eines

---

[60]) Bei diesem sowie den nachfolgenden Beispielen für die Klassifizierung des natürlichen Handelns wird selbstverständlich von der subjektiven Schuldseite, der in Hinblick auf den Erfolg vorhandenen Vorsätzlichkeit oder Fahrlässigkeit abgesehen, sondern nur vorausgesetzt, daß das Handeln ein bewußtes menschliches ist.

einheitlich aufzufassenden Handelns in verschiedene successive Abschnitte, die sich in Hinsicht auf Zwischenwirkungen als einheitliche Handlungen qualifizieren, die Regel bilden, Klasse I und Klasse II a, daher im praktischen Leben meist übereinanderfallen.

b) Das Handeln mehrerer Menschen wird in Beziehung gesetzt zu einem Erfolge.

Beispiel: Mehrere Personen zünden eine Scheune an verschiedenen Stellen an und bewirken hierdurch deren Niederbrennen.

III. Ein menschliches Handeln wird in Beziehung gesetzt zu mehreren Erfolgen.

a) Die mehreren Erfolge stehen miteinander im Kausalnexus.

Beispiel: Jemand zündet das Strohdach einer Scheune an und bewirkt hierdurch deren Niederbrennen. Durch den Brand wird ein in der Scheune befindlicher Mensch erstickt.

b) Die mehreren Erfolge stehen miteinander in keinem Kausalnexus.

Beispiel: Jemand schießt durch einen Druck ein doppelläufiges Gewehr ab und trifft mit je einer Kugel einen Menschen.

Diese beiden Unterklassen a und b lassen sich nach Gleichartigkeit und Ungleichartigkeit der Erfolge wiederum in zwei weitre Unterklassen scheiden.

Als Beispiel der Gleichartigkeit der Erfolge in Unterklasse a diene folgendes: Jemand tötet die Mutter eines Säuglings, welcher infolge dieses Versiegens seiner Nahrungsquelle verschmachtet. Als Beispiel der Ungleichartigkeit der Erfolge in Unterklasse b folgendes: Jemand feuert mit einer Bewegung ein doppelläufiges Gewehr ab und trifft mit der einen Kugel einen Menschen mit der andern das Strohdach einer Scheune, welche in Brand gerät.

IV. Ein Handeln wird zum Teil zu mehreren Erfolgen, zum andern Teil zu einem Erfolge in Beziehung gesetzt.

Beispiel: Jemand zündet eine Scheune an, in der sich ein Mensch befindet, und verschließt darauf die einzige Ausgangsthür, so daß jener Mensch im Rauche ersticken muß.

Hier wirkt das Anzünden der Scheune kausal sowohl in Beziehung auf das Abbrennen der Scheune, als in Beziehung auf den Tod des Erstickten, dagegen das Schließen der Thüre nur kausal in Hinsicht auf letztren Erfolg. Das Anzünden der Scheune und das Schließen der Thüre bilden zusammen eine Handlung in Hinsicht auf den tödlichen Erfolg, während das Anzünden der

Scheune in bezug auf deren Abbrennen ebenso für sich eine Handlung bildet, als das Verschließen der Thür in Hinsicht auf den hierdurch erreichten Verschluß des Innern der Scheune.

Auch hier ist ein Kausalnexus der Erfolge wenigstens insoweit möglich, als eine der mehreren Wirkungen eines Abschnittes des Handelns im ursächlichen Konnex stehen kann mit dem Erfolge des gesamten Handelns, wie z. B. in dem obigen Beispiele der Brand der Scheune mit dem Erstickungstode des Eingesperrten. Auch nach Gleichartigkeit und Ungleichartigkeit der Erfolge lassen sich hier ebenso Unterklassen bilden, wie in der Klasse III.

Die obige Klassifizierung des natürlichen Handelns, welche für die Einteilung des strafrechtlich relativen Handelns nach den einheitlichen und mehrheitlichen Beziehungen desselben zu seinen Erfolgen vorbildlich ist, ist durch Beispiele belegt worden, welche sich zwecks Hervorkehrung dieser vorbildlichen Bedeutung von eigentlichen Straffällen nur dadurch scheiden, daß die Feststellung der subjektiven Schuldseite, wie oben schon hervorgehoben ist, bei ihnen dahingestellt bleibt.

Da nun die Wirkungen des menschlichen Handelns, wie oben gezeigt worden ist, nur von einem bestimmten Standpunkt des Beobachters aus sich als einheitlichen Erfolg qualifizieren und es keine allgemeingültigen einheitlichen Erfolge gibt, in obigen Beispielen aber der strafrechtliche Standpunkt — wegen der Nichtbeachtung der subjektiven Schuldseite — ausgeschlossen ist, so gewinnt es den Anschein, als ob bei dem Mangel eines solchen Standpunkts, der bei Aufstellung jener Exempel zu vermissen sei auch die Berechtigung fehle, mit dem Niederbrennen von Gebäuden und dem Tode von Menschen als einheitlichen Erfolgen zu operieren, wie es in jenen Beispielen geschieht.

Weder jener feste Standpunkt noch diese Berechtigung haben jedoch gefehlt.

Der eingenommene Standpunkt ist der eines Statistikers, welcher feststellen will, in welchen Fällen Brandunglück oder Todesfälle auf ein menschliches Handeln und nicht auf sonstige Naturzufälle zurückzuführen sind, und hierbei die subjektive Schuldseite des Handelns zunächst dahingestellt sein lassen will, ein Standpunkt, der für den Statistiker des Feuer- und Lebens-Versicherungs-Wesens sehr wohl denkbar ist.

Um überhaupt einen Standpunkt zu wahren, ist daher nur

mit Brandunglücks- und Todesfällen operiert worden, welche zugleich den Vorteil boten, die vorbildliche Bedeutung obiger Klassifizierung anschaulich zu machen.

## III. Das Handeln und die Handlung als strafrechtliche Begriffe.

Handeln im rechtlichen Sinne und natürliches Handeln sind keine heterogenen Begriffe, sondern derselben Begriffsgattung angehörig. Erstres ist nur ein Ausschnitt aus dem letztren. Die rechtliche Verantwortlichkeit des handelnden Subjekts scheidet diese Art des natürlichen Handelns von der Gattung, nicht eine an die Stelle reeller Natur tretende rechtliche Fiktion.

Ist dies richtig, so sind handlungsfähig im rechtlichen Sinne nur natürliche, mit natürlicher Willenskraft (Nerven- und Muskelsystem) begabte Personen.

Schon hiermit — also noch abgesehen von dem Mangel menschlicher Persönlichkeit — ist den juristischen Personen die rechtliche Handlungsfähigkeit abgesprochen. Diesen Personen mangelt, wie im ersten Abschnitte dargelegt ist, die natürliche Willenspotenz. Wir sahen dort, daß selbst die hervorragendste juristische Person, der Staat, keinen natürlichen Willen besitzt, daß er aber, wofern eine naheliegende Hypothese richtig ist, selbst natürlicher Wille eines Subjekts, nämlich der Wille eines Kollektivindividuums, des Volksorganismusses ist.

Selbst bei Richtigkeit dieser Hypothese ist der Staat im natürlichen Sinne nicht handlungsfähig, weil nicht selbst Subjekt, sondern Wille eines Subjekts.

Sind juristische Personen im natürlichen Sinne nicht handlungsfähig, so können sie auch nicht durch eignes Handeln, sondern nur durch das Handeln handlungsfähiger Vertreter Rechte erwerben und verlieren. Sind sie nicht selbst handelnde Subjekte, so können sie auch nicht Subjekte eines Verbrechens sein[61]).

---

[61]) Hieraus folgt der unabweisbare Schluß, daß eine Kriminalstrafe im eigentlichen Sinne des Wortes sich nicht gegen eine juristische Person richten darf. In neuerer Zeit scheint die Ansicht Boden zu gewinnen, daß eine Bestrafung von juristischen Personen bis zu gewissen Grenzen nicht bloß opportun, sondern auch begrifflich zu rechtfertigen sei. (Siehe v. Liszts Ausführung, S. 103, Lehrbuch, Aufl. II, S. 114, Aufl. III und die dort genannten Anhänger dieser Idee u. A. Beseler, Bluntschli, Dahn, Gierke.) Man deduziert, daß eine

Das erste Erfordernis eines rechtlich relevanten Handelns ist also die Qualität natürlicher Willensthätigkeit.

Im ersten Abschnitte wurden nun zwei Arten des natürlichen Handelns hingestellt: a) die motivierte und bewußte Willensthätigkeit biologischer Individuen; b) die den biologischen Individuen unbewußte Willensthätigkeit höherer soziologischer Kollektivindividuen, von welchen beiden Arten allerdings nur die erstre durch innere psychologische Erfahrung gewiß, letztre eine durch Rückschlüsse aus beobachteten Erscheinungen gestützte Hypothese ist.

Wir glaubten zu erkennen, daß, falls diese der gewöhnlichen Denkweise allerdings gewagt erscheinende Hypothese richtig sein sollte, das werdende und wandelnde Recht und der werdende, wandelnde und zerfallende Staat nichts andres sind als die natürliche Willensthätigkeit eines aus den Volksgenossen zusammengesetzen Kollektiindividums.

Unter dieser Voraussetzung würde als rechtlich relevantes Handeln in Betracht kommen nicht bloß das Handeln der dem

---

juristische Person durch das Handeln ihrer Vertreter ebensogut strafrechtlich verantwortlich werden könne, als sie anerkanntermaßen zivilrechtlich verpflichtet werden könne. Die Richtigkeit dieses Schlusses kann jedoch nicht zugegeben werden. Jene zivilrechtlichen Verpflichtungen der juristischen Personen sind derartig, daß sie entweder von handelnden Vertretern erfüllt werden können, oder daß zu ihrer Erfüllung das Vermögen der juristischen Personen herangezogen werden kann. Eine kriminelle Strafe (auch eine Geldstrafe) kann aber — wenn sie nicht ihr eigenstes Wesen, den Charakter der Reaktion gegen den verbrecherischen Individualwillen, einbüßen soll — weder durch einen Vertreter verbüßt, noch an einer Person vollstreckt werden, welche im natürlichen Sinne nicht wollen und handeln, also auch in diesem Sinne nicht leiden kann. Nicht nur die Begehung eines Verbrechens, sondern auch das Leiden einer kriminellen Strafe, setzt begrifflich ein vorstellendes, wollendes und fühlendes Subjekt voraus. Die Ansicht, daß eine kriminelle Bestrafung juristischer Personen begrifflich nicht ausgeschlossen sei, hängt mit der Bluntschli-Beselerschen Auffassung, nach welcher jene Personen organische Lebewesen mit natürlicher Willenspotenz sind, eng zusammen. Man überträgt die Leiblichkeit soziologischer Kollektivindividuen auf die juristischen Personen.

Daß Strafbestimmungen, welche das Vermögen oder die fernere Existenz einer juristischen Person für das Handeln ihrer Vertreter oder der Mitglieder des ihr zu Grunde liegenden Personenvereins bedrohen, unter Umständen opportun sind, soll hier keineswegs bestritten werden. Die Strafe trifft in solchen Fällen aber nicht sowohl die juristische Person als vielmehr die physischen Personen, die unter ihr leiden, — gleichviel ob sie schuldig oder nicht schuldig sind — nämlich die Mitglieder des Personenvereins.

Volke angehörigen biologischen Individuen, sondern — in erster Linie — auch die den Staat und das Recht bildende — den individuellen Sensorien der Volksgenossen unbewußte — Willensthätigkeit des soziologischen Volksindividuums.

Auf diese Hypothese wird bei Besprechung des Ursprungs der Strafe zurückzukommen sein.

Nach üblichem Sprachgebrauche versteht man, wie schon im ersten Abschnitte hervorgehoben wurde, unter Handeln nur die bewußte und motivierte Willensthätigkeit biologischer Individuen.

Das Recht betrachtet nun als handlungsfähig nur solche biologischen Individuen, welche zum genus: „homo" gehören. Zwar findet man hier und da in den geltenden Rechtssätzen Ansätze einer Rechtsordnung, die über jenes herrschende genus hinausreicht. Hierher gehören insbesondre die gegen Tierquälerei sich richtenden gesetzlichen Bestimmungen.

Denn das Ärgernis, gegen dessen Erregung diese Bestimmungen gerichtet sind, erwächst aus dem Mitleide des Menschen mit der ihm nahestehenden Kreatur, also derselben — aus dem dunklen Hintergrunde des Gewissens — fließenden Quelle, welche, wie wir annahmen, der aus der Volksseele strömende Born des Rechtes überhaupt ist.

Diese die außerhalb des Menschen befindliche Kreatur schützenden Rechtsvorschriften sind jedoch Ausnahmen, die die Regel bestätigen. Zweck unserer Rechtsordnungen ist lediglich das irdische Wohlergehen des Volkes und der Volksgenossen, für welche jede solche Ordnung geschaffen ist.

Unter den biologischen Individuen sind daher nach jenen Ordnungen naturgemäß nur die Menschen handlungsfähig.

Innerhalb dieser durch den Ausschluß andrer Individuenarten getroffenen Abgrenzung der Handlungsfähigkeit findet auf gewissen Stufen der Rechtsentwicklung eine weitere Einschränkung der rechtlichen Handlungsfähigkeit nach der Richtung hin statt, daß nur den Mitgliedern der herrschenden Volksklassen diese Fähigkeit in vollem Maße zusteht, den Mitgliedern der andren Klassen aber dieselbe ganz oder bis zu einem gewissen Grade (Sklaven, glebae adscripti u. s. w.) abgeht.

Die modernen europäischen Rechtsordnungen, insbesondre auch die in Deutschland geltenden, kennen, abgesehen von wenigen geringen Überbleibseln in Hinsicht auf die Handlungsfähigkeit, einen

Klassenunterschied nicht mehr. Nach langer Entwicklung sind sie auf den „humanen“ Standpunkt angelangt, von welchem aus jeder „normale“ Mensch handlungsfähig erscheint.

Handeln im rechtlichen Sinne ist demgemäß seiner Gattung nach „bewußte und motivierte menschliche Willensäußerung“. Innerhalb dieses Gattungsbegriffs findet es seine engere Begrenzung nach zwei Richtungen hin, nämlich erstens in objektiver Beziehung durch die rechtliche Bedeutung seiner Wirkungen, durch welche es sich von dem rechtlich irrelevanten Handeln unterscheidet, und zweitens in subjektiver Beziehung durch das vom Recht aufgestellte Erfordernis eines gewissen Normalmaßes geistiger Veranlagung und Entwicklung des handelnden menschlichen Individuums.

Das Recht verlangt ein gewisses Durchschnittsmaß oder wenigstens ein hinter dem normalmäßigen Durchschnitte intellektueller und sittlicher Bildung über einen gewissen Entfernungsgrad hinaus nicht zurückbleibendes Minimum geistiger Reife und Gesundheit, ohne dessen Vorhandensein das betreffende Individuum im rechtlichen Sinne nicht handlungsfähig, d. h. für sein Handeln rechtlich nicht verantwortlich ist.

Das positive Recht stellt die Größe dieses Maßes nicht positiv, sondern durch negative Abgrenzung fest; nämlich einerseits durch Ausschluß oder Einschränkung der Handlungsfähigkeit gewisser Personenkategorieen, welche entweder in Ansehung natürlicher regelmäßiger Verhältnisse — wie z. B. des Lebensalters oder des Geschlechts (Kinder, Minderjährige, Frauen) — oder in Ansehung geistiger oder körperlicher Defekte (Verschwender, Analphabeten, Taubstummen u. s. w.) — ganz oder teilweise und nach gewissen Richtungen hin der nötigen Reife oder Gesundheit ermangeln; anderseits durch Bezeichnung gewisser Geisteszustände — wie z. B. des Wahnsinns, des Blödsinns, der sinnlosen Trunkenheit — bei welchen das Vorhandensein jenes Normalmaßes von geistiger Gesundheit eo ipso ausgeschlossen erscheint[62]).

Die positivrechtlichen Grenzen, jenseits welcher die Handlungsunfähigkeit beginnt, fallen auf den verschiedenen Rechtsgebieten nicht übereinander, da nach der Eigenart der verschiedenen Gebiete des

---

[62]) Das für das verantwortliche Handeln vom Gesetzgeber aufgestellte Erfordernis der Willensfreiheit ist nur scheinbar ein positives. Siehe meine Ausführung S. 91 ff. Bd. VII der Zeitschrift f. d. ges. St.R.W.

Rechtsverkehrs ein verschiedenes Maß von geistiger Reife und Gesundheit erforderlich erscheint, um die Verantwortlichkeit des Handelnden zu begründen.

Insbesondre zeigt sich dies auch an der Verschiedenheit des Lebensalters, mit welchem auf zivilrechtlichem Gebiete einerseits und auf strafrechtlichem Gebiete anderseits die volle Handlungsfähigkeit beginnt.

Wie im geistigen Leben der Völker die Entstehung der die Gesellschaft beherrschenden sittlichen Normen der Entstehung der Rechtssätze voraufzugehen pflegt, so pflegt auch in der geistigen Entwicklung des Individuums die Reife der sittlichen Urteilskraft, welche zur strafrechtlichen Handlungsfähigkeit — der sogenannten Zurechnungsfähigkeit — erfordert wird[63]), früher einzutreten, als die für den bürgerlichen Rechtsverkehr erforderliche geistige Reife.

Abgesehen von diesen in der rechtlichen Relevanz der Wirkungen des Handelns und in dem Erfordernis eines Normalmaßes geistiger Dispositionsfähigkeit begründeten Unterschieden trifft auf das Handeln im rechtlichen Sinne des Worts alles dasjenige zu, was im ersten Abschnitte in Hinsicht auf das natürliche Handeln als feststehend angenommen werden durfte.

Ausgeschlossen sind also schon durch den Gattungsbegriff des natürlichen Handelns vom rechtlich relevanten Handeln die unbewußten Akte des menschlichen Körpers, sowie dessen zwar bewußte aber willenlos geschehenden Bewegungen.

Hierher gehören die in Schlaf- und Traumzuständen, hierher die in höchstgradiger, bis zur Bewußtlosigkeit gesteigerter Trunkenheit vor sich gehenden leiblichen Bewegungen.

Zwischen jenem höchsten Grade der Trunkenheit und den ersten die rechtliche Verantwortlichkeit des Handelnden nicht ausschließenden Graden derselben giebt es ein Stadium der Berauschtheit, in welchem dem Berauschten das Bewußtsein seines Handelns durchaus nicht gebricht, in welchem aber das sinnliche Wahrnehmungsvermögen dermaßen geschwächt und durch Hallucinationen verfälscht und das Vermögen des logischen Schließens derartig beeinträchtigt ist, daß das für die rechtliche Verantwortlichkeit erforderliche Minimalmaß geistiger Gesundheit nicht mehr vorhanden erscheint. Die in diesem Stadium sogenannter sinnloser Trunkenheit vor sich gehenden Akte

---

[63]) Siehe meine Ausführung S. 343 Bd. VII d. Zeitschr. f. d. ges. St.R.W.

sind noch natürliches, wenn auch nicht rechtlich relevantes Handeln, gehören also nicht in die Reihe der hier besprochenen Akte, denen es an bewußtem Wollen mangelt.

Dagegen gehören hierher die aus Zerstreutheit oder aus Gewohnheit — mag diese Gewohnheit auch aus vielfältigen verbrecherischen Rückfällen entstanden sein — geschehenden, dem Handelnden nicht zum Bewußtsein gelangenden Akte.

Ferner gehören hierher die durch physischen Zwang (vis absoluta) bewirkten Bewegungen des menschlichen Körpers, ebenso die durch Zwang bewirkte Unterdrückung solcher Bewegungen.

Sowohl die unbewußten, als die zwar bewußt, aber willenlos erfolgenden Akte des menschlichen Leibes können für die Person, welche sie ausführt, dadurch zurechenbar werden, daß sie mit einem Handeln derselben in ursächlichem Konnex stehen.

So erhält die in bewußtlosem Zustande erfolgende Leibesbewegung einer Frau, durch welche eine den Erstickungstod des bei ihr schlafenden Säuglings herbeiführende körperliche Lage bewirkt wird, den Charakter eines rechtlich zu verantwortenden Aktes durch die in Hinsicht auf den tödlichen Erfolg vorliegende Vorsätzlichkeit oder Fahrlässigkeit des Handelns, durch welches jene Frauensperson sich in den bewußtlosen Zustand versetzt hat, um sich ihres bewußtlosen Leibes als Mittels zur Herbeiführung jenes Erfolges zu bedienen.

So ist die erzwungene körperliche Bewegung oder erzwungene Ruhe eines Kassenwärters, durch welche die Beraubung einer Kasse ermöglicht wird, von dem physisch genötigten Wärter dann rechtlich zu verantworten, wenn derselbe diesen Zwang durch sein Handeln in Hinsicht auf jenen Erfolg vorsätzlich oder fahrlässig herbeigeführt hat.

Durch dies kausale Verhältnis zum Handeln werden jedoch solche unbewußte oder zwar bewußte, aber willenslosen Akte nicht zu Teilen desselben. Sie liegen ebenso außerhalb des Wollens und Handelns des Thäters, als das Handeln dritter Personen oder Naturereignisse, durch deren Vermittlung der Erfolg seines Handelns herbeigeführt wird. Nicht ausgeschlossen durch den fehlenden Gattungscharakter des natürlichen Handelns ist vom Begriff des rechtlich relevanten Handelns der Fall des psychischen Zwanges.

Die zufolge psychischen Zwanges vor sich gehende menschliche Aktion ist — weil sie eine bewußte und motivierte ist — echtes natürliches Handeln und, sofern dasselbe rechtlich relevante Wirkungen erzielt, auch echtes Handeln im rechtlicher Sinne.

Auszuscheiden ist hier der nicht hierher gehörige Fall, daß der Handelnde nicht aus vernünftiger Erwägung, sondern aus der durch Schrecken hervorgerufenen Geistesverwirrung den Drohungen nachgibt, in welchem Falle die rechtliche Handlungsfähigkeit vielmehr durch den geistig unzurechnungsfähigen Zustand der handelnden Person ausgeschlossen ist.

Das unter psychischem Zwange stattfindende — an sich rechtlich relevante — Handeln nimmt auf den verschiedenen Rechtsgebieten, insbesondre auch auf strafrechtlichem und zivilrechtlichem Gebiete[64]), denjenigen Rechtsschutz in Anspruch, welchen man als Schutz des Notstandes zu bezeichnen pflegt.

Binding rügt (Handbuch Bd. I S. 566), indem er auf die §§ 51, 52, 55—59, 354, 355 R. St. G. B. hinweist, daß das Gesetz auch „sozusagen die Setzung eines Verbrechensthatbestandes durch einen Unzurechnungsfähigen" als Handlung bezeichne.

Dieser Vorwurf ist nur begründet in Hinsicht auf die in Bewußtlosigkeit oder unter physischem Zwange geschehenden menschlichen Körperbewegungen, also in Hinsicht auf die ersten Alternativen der §§ 51 und 52 R. St. G. B. Denn das unter die zweiten Alternativen dieser §§ fallende Thun der geistig gestörten Personen und der unter psychischem Zwange Handelnden, ebenso das Handeln der Kinder, jugendlicher Personen und der Taubstummen (§ 55—58), ferner das Handeln einer Person, welche einen zum gesetzlichen Thatumstand gehörigen, vorhandenen Umstand nicht kennt (§ 59), endlich das Handeln von Nichtbeamten (§§ 354, 355) verdient diesen Namen. Dies alles ist echtes natürliches Handeln, das unter psychischem Zwange geschehende sogar, wie wir gesehen

[64]) Deshalb ist — wie hier beispielshalber zu bemerken gestattet sei, — das zur Auflösung des unter psychischem Zwange eines Kontrahenten geschlossenen Rechtsgeschäfts geeignete Rechtsmittel die Anfechtungsklage, nicht die Nichtigkeitsklage.

l. 6. D. 4, 2 u. l. 21 § 5 h. t. Dernburg: Pandekten Bd. 1 S. 234 235 hält diese Ansicht zwar im positiven römischen Rechte, nicht aber prinzipiell für begründet, weil er von der unrichtigen Voraussetzung der ursachlosen Selbstbestimmung des menschlichen Willens ausgeht. Der Standpunkt des R. R. ist aber auch psychologisch der einzig richtige.

Förster bemerkt: (Preuß. Priv. R. III. Aufl. Bd. 1 S. 151) in Bezug auf die vis compulsiva mit Recht: „Nicht von einem Nichtwollen, sondern nur von einer unberechtigten Einwirkung auf den Willen kann hier die Rede sein. Es ist eine Forderung der Sittlichkeit an das Recht, dem Zwange entgegenzutreten."

haben, rechtliches Handeln, sofern seine Wirkungen rechtlich relevant sind.

Binding gelangt dazu, diese nur zum geringeren Teil gerechtfertigte Rüge auszusprechen, weil ihm Handlung im rechtlichen Sinne kein Ausschnitt aus der Gattung der natürlichen Handlung, sondern ein lediglich aus dem Recht zu gewinnender Begriff ist, der mit der natürlichen Handlung in keiner Verbindung steht.[65]) Hierüber weiteres unten.

Ist das Handeln im rechtlichen Sinne nichts andres als ein begrenztes Gebiet des natürlichen Handelns, so muß der für die bewußte menschliche Willensaktion allgemein geltende Satz, daß diese Aktion nicht bloß ein äußeres, sondern auch ein inneres Handeln sein könne, auch auf das Handeln im rechtlichen Sinne Anwendung finden.

Naturgemäß wird jedoch im Rechtsverkehr das innere Handeln sehr zurücktreten. Insbesondre wird dies auch auf strafrechtlichem Gebiete der Fall sein müssen.

Denn obwohl der Rechtsbruch sowohl, wie auch der Rechtsschutz Güter geistigen Inhalts, nämlich die Interessen an Rechtsgütern des Staates, der Gesellschaft, der Individuen zu ihrem Gegenstande haben, so vollzieht sich dieser Bruch und dieser Schutz doch an körperlichen Gegenständen der Außenwelt, an persönlichen und sachlichen Leibern.

Demgemäß wird sich auch das rechtlich relevante Handeln regelmäßig als äußere Willensaktion, als Eingriff menschlicher Muskelkräfte in die Außenwelt darstellen.

Es ist jedoch schon im ersten Abschnitt hervorgehoben worden, daß in einem sehr wichtigen Falle auch das innere Handeln einen rechtlich relevanten Willen zum Ausdruck bringen kann, nämlich dann, wenn ein durch inneres Handeln motiviertes Unterlassen rechtliche Bedeutung hat.

Ist das rechtlich relevante Handeln der Gattung nach nichts andres als menschliche bewußte Willensthätigkeit, so ist dies Handeln nur die äußere Seite desjenigen, was sich nach innen hin als psychische Willensenergie kund thut, so reicht der konkrete rechtliche Willensakt nicht hinaus über die Grenzen des ihm parallel laufenden Handelns, so ist „gewollt“ nur das konkrete Handeln nicht

---

[65]) Anm. * Handbuch, Bd. I, S. 565.

dessen rechtlich erheblicher Erfolg, so gehen die Vorstellungen dieses Erfolges nur dann und dadurch in das verantwortliche Wollen des Handelnden ein, daß sie zu den Motiven dieses Handelns im weiteren Sinne dieses Worts gehören d. h. entweder die zum Handeln treibenden Anreize oder die gegen diese Anreize wirkenden Gegenreize erwecken, aus deren Gesamtwirkung die Richtung der Willensaktion resultiert.

Die bisherige Erörterung dieses Abschnittes bezog sich nicht allein auf das Handeln im speziell strafrechtlichen Sinne, sondern auch auf das Handeln im allgemeinen rechtlichen Sinne.

Fragt man nun, wodurch sich erstres von letztrem scheidet, so muß sich die Antwort ergeben aus dem das Strafrecht von dem übrigen Rechtsgebieten absondernden speziellen Zwecke desselben.

Zweck des Strafrechts ist „Rechtsschutz durch Strafe" oder, um mit v. Jhering[66]) zu sprechen, „Sicherung der Lebensbedingungen der Gesellschaft durch Bestrafung ihrer Gefährdung". Diese Bestrafung ist also der nächstliegende Zweck des Strafrechts, welcher sich zu dem ferner liegenden Zwecke, dem Rechtsschutze, wie das Mittel zum Zwecke verhält.

Strafe ist die — einerseits durch Strafandrohung (materielles Strafrecht), anderseits durch Strafverfolgung und Strafvollstreckung (formelles Strafprozeßrecht) — im Staate zweckmäßig gestaltete Reaktion der Gesellschaft gegen den Einbruch des Individualwillens in die durch den Gesamtwillen der Gesellschaft festgesetzte Rechtsordnung.

Der Gesamtwillen fällt, wie wir im ersten Abschnitt sahen, in das Gebiet des Unbewußten, folglich auch sein Handeln, aus welchem Rechtsordnung und Strafe entstehen.

Die den wollenden Individuen unbewußte Einheit des Kollektivwillens der im Staate organisierten Gesellschaft tritt aber nur in den einzelnen bewußten Wollungen der Individuen, durch welche diese Einheit konstatiert wird, nämlich an dieser einheitlichen Wirkung äußerlich zu Tage.

In diesem Sinne kann man sagen, daß der Kollektivwille der Gesellschaft in dem Handeln der Individuen, auf dem Gebiete des Strafrechts also in dem die Strafe festsetzenden, die Strafverfolgung

---

[66]) Anm. Zweck im Recht, Bd. II, S. 490, 491 (II. Aufl.).

und die Strafvollstreckung ausführenden Handeln der hierzu berufenen Personen zum Ausdruck gelange.

In diesem Sinne ist nicht bloß das strafrichterliche Urteilen, sondern sind auch die Akte der Strafgesetzgebung selbst ein strafrechtliches Handeln.

Hieraus ergibt sich, daß das strafrechtlich relevante Handeln eine zweifache, sehr verschiedene Bedeutung hat. Einmal bedeutet es das den Rechtsbruch herbeiführende Handeln des gegen die Rechtsordnung sich auflehnenden Individualwillens, das andre Mal das diesen Individualwillen reprimierende Handeln der in Vertretung der Gesellschaft und des diese Gesellschaft zusammenfassenden Staats die Strafe festsetzenden und vollstreckenden persönlichen Willensorgane des Staates. Im Strafprozesse reagiert die Gesellschaft und der Staat gegen die verbrecherische Aktion. Handeln und Gegenhandeln stehen hier einander gegenüber. In beiden Fällen ist auch hier das Handeln „Selbstbehauptung" des Willens, im erstren Falle Selbstbehauptung des verbrecherischen Individualwillens, in letztrem Falle Selbstbehauptung des Kollektivwillens des gesellschaftlichen Organismusses, in beiden Fällen Kampf ums Dasein.

Die Behauptung v. Liszts,[67]) daß die Strafe weder Imperativ, noch Werturteil, sondern selber Handlung sei, erscheint also nach obigem Ergebnis gerechtfertigt.

Wenn v. Liszt — ebenda[68]) — die Vermutung äußert, daß das „a priori" der Strafe dasselbe sein werde, wie das des menschlichen Handelns, so läßt sich scheinbar hiergegen einwenden, daß die Wurzel der Strafe als einer aus dem Gesamtwillen der Gesellschaft hervorgegangenen Schöpfung ins Unbewußte falle und deshalb auf einem ganz andren Gebiete zu suchen sei als die nächste Wurzel des menschlichen Handelns, als einer bewußten Individualwillkür.

Letztre Wurzel ist, wie wir gesehen haben, der Selbsterhaltungstrieb der Individuen.

Ist es aber richtig, daß dieser Trieb in dem unbewußten Triebe der Arterhaltung wurzelt, und ist es ferner richtig, daß letztrer unbewußte Trieb dem Individuum nicht als solchen, sondern

---

[67]) Lehrbuch, S. 10, II. Aufl.

[68]) S. 11.

als dem organischen Teile eines größeren Ganzen, nämlich des sozialen Körpers der Rasse, dem das Individuum angehört, eignet, so haben die Strafe und das menschliche Handeln in der That eine gemeinsame Wurzel. Man wird kaum fehlgehen, wenn man als diese gemeinsame Wurzel den Willen zum Leben ansieht, welcher die sozialen Körper der Gesellschaften, deren Glieder sich aus den Individuen zusammensetzen, in derselben Weise beseelt, wie diese Individuen selbst. Wie das Urbild des Verbrechens dasjenige Handeln der Tiere ist, das sich gegen ihre Rasse richtet, so ist das Urbild der Strafe dasjenige Handeln in der tierischen Gesellschaft, welches das der Rasse schädliche Verhalten der Individuen durch deren Schädigung reprimiert.

So ist das Töten der Drohnen durch die Arbeitsbienen ein der Strafe vorbildlicher Sozialakt, welcher sich gegen die das Gemeinwesen schädigende nutzlose Faulenzerei der einen Anteil an von ihnen nicht verdientem Arbeitslohn — dem von den Arbeitsbienen hergestellten Honig — begehrenden Mitglieder des Stammes richtet.

Äußert sich auch die in dem Handeln der Tiere hervortretende Reaktion der tierischen Gesellschaft gegen das gemeinschädliche Handeln einzelner Individuen nur triebartig, dämmert auch erst dem höher organisierten, gezähmten Haustiere an den Züchtigungen, die es von seinem Herrn erhält, ein erster Schimmer des Begriffs der Strafe und hierdurch auch des Begriffs des Verbrechens auf, so berührt dies nicht die Identität der in das Unbewußte fallenden gemeinschaftlichen Wurzel des gemeinschädlichen Handelns und des hiergegen reagierenden Handelns der den verschiedenen biologischen Entwickelungsstufen angehörigen Individuen. So fern unsre Begriffe der Willensschuld und der Strafe abzuliegen scheinen von jenem Handeln tierischer Individuen, welche weder von einer Gemeinschädlichkeit noch von dem sozialen Charakter der gegen dieselbe sich richtenden Reaktion eine Ahnung haben, so fehlt es doch nicht an dem historischen Mittelgliede, welches diese äußersten Enden miteinander in Verbindung setzt.

In Hinsicht auf das Verbrechen ist dies Mittelglied die objektive Schuld, welche bei den Naturvölkern eine große Rolle spielt[69])

---

[69]) Lassalle führt in seinem „System wohlerworbener Rechte" Bd. I aus dem alten indischen Rechte viele Beispiele vor.

und deren letzte Ausläufer noch in den modernen Strafrechten hier und da vereinzelt zum Vorschein kommen.

In Hinsicht auf die Strafe ist das Mittelglied die bei den Naturvölkern übliche „erlaubte Privatrache".

Jener gemeinschaftlichen Wurzel — dem im Selbsterhaltungstriebe zum Ausdruck gelangenden unbewußten Willen zum Leben — entstammend sind Verbrechen und Strafe nebeneinander aufgewachsen als richtige Geschwister, ja haben sich aneinander herausgebildet und einander angepaßt wie zwei aneinander gewachsene organische Gebilde, wahre siamesische Zwillinge. Denn so richtig es ist zu sagen, die Strafe habe sich an dem Verbrechen entwickelt — wie ein Schlinggewächs an einem Stamme, dem dasselbe Licht und Wärme zu verbauen trachtet — ebenso zutreffend ist die Auffassung, daß der Begriff des Verbrechens erst durch Anlehnung an die Strafe sich herausgebildet hat.

In Zeiten, in denen die Vorläuferin der Strafe, die Privatrache den als Unrecht empfundenen, aber noch nicht als solches erkannten Eingriff der Privatwillkür in die Machtsphäre des Verletzten zurückwies, hatte sich noch nicht der Begriff des Verbrechens aus dem der natürlichen Handlung ausgeschieden. Verbrechen und Handeln fielen damals noch unter den gemeinsamen Begriff der erlaubten Selbstbehauptung, der das eigene — gute oder schlechte Selbst durchsetzenden Privalwillkür. Lombroso[70]) weist mit Recht darauf hin, daß es in den Sprachen ursprünglich keinen deutlichen Unterschied gegeben habe zwischen Handlung und Verbrechen, indem das Stammwort von crimen nach Sanskritforschung das Wort kri = thun ist, das lateinische opus und das Sanskritwort apaz (Sünde) ursprünglich Synonyma sind und das römische facinus gleich Verbrechen von farce (= thun) abstammt.

Die Sprache ist aber die Künderin des ursprünglichen Denkens und Fühlens der Völker.

Die Privatrache, das sogenannte Faustrecht, welches den Eingriff der Privatwillkür in den Willensbereich des Rächers reflexartig zurückwies, war selbst Privatwillkür, Handlung gegen Handlung, und zwar im Sinne unsrer Zeit unsittliche Handlung. Erst wenn im Laufe der Zeit die Privatrache sich festen Regeln unterwerfen muß, die sich aus dem Gesamtwillen der zum Volke sich

[70]) l'uomo delinquente, S. 36 der Fränkelschen Bearbeitung.

zusammenschließenden Gesellschaft stammverwandter Menschen herausbilden, und hierdurch allmählich den Charakter der Strafe annimmt, wächst aus dem Begriffe der erlaubten Privatwillkür, der natürlichen Handlung, der Begriff des Verbrechens ebenso allmählich heraus.

So sind beide, Verbrechen und Strafe, indem keines des andren entbehren konnte, in gleicher Weise die Zeugen des ethischen Fortschritts gewesen.

Ist „Handeln im strafrechtlichen Sinne“ nicht nur die Aktion des Verbrechers, sondern auch die Reaktion des Staates, so fällt unter den Begriff des strafrechtlichen Handelns auch das „Verhandeln“ und die „Verhandlung“ im Strafprozesse, folglich auch die einen Teil dieser Verhandlung bildende Verteidigung des Verbrechers, welche ebenfalls eine auf Ermittelung der Schuld gerichtete Aktion sein soll.

Die C. C. C. bedient sich des Wortes „Handlung“ fast nur in diesem prozessualischen Sinne, nämlich als „peinlicher Handlung“ (Art. 84, 90, 92, 93, 150, 177, 181, 182, 189, 219).

Soweit ich herausgefunden habe, spricht sie nur in dem Art. 176 von einer „unrechtlichen Handlung“ und in den Art. 18 (Überschrift) 62, 119, 127 von „Mißhandlung“ im Sinne von Missethat.“

Nachdem wir die Scheidung des strafrechtlichen Handelns in seine zwei Hauptteile, die Aktion des Verbrechers und die Reaktion des Staates, vollzogen haben, bleibt auf dem hier verfolgten Wege, als dessen letztes Ziel die Erkenntnis der Verbrechenseinheit und ihre Scheidung von der Verbrechensmehrheit erscheint, der eine Hauptteil, nämlich die das gesetzgeberische und prozessualische Handeln umfassende Reaktion des Staates für unsre fernere Betrachtung seitwärts liegen und haben wir nur noch den andren Hauptteil, die verbrecherische Aktion im Auge zu behalten.

Nach Analysierung des strafrechtlichen Handelns wenden wir uns nunmehr zur strafrechtlichen Handlung, als dem dieses Handeln zu einer Einheit zusammenfassenden Begriffe.

Ist das Handeln im rechtlichen Sinne nur eine Unterart des natürlichen menschlichen Handelns, so ist auch der dieses Handeln einheitlich zusammenfassende Begriff der rechtlichen Handlung generisch nicht verschieden von der natürlichen Handlung.

Eben dies muß aber auch gelten von der Handlung im straf-

rechtlichen Sinne. Also auch die Handlung in letztrem Sinne zerfällt in die beiden, im Abschnitte über die natürliche Handlungseinheit zergliederten Elemente: a) das Element des essentiellen konkreten Handelns, b) das lediglich im beziehenden Denken vorhandene Element, nämlich die Beziehung jenes Handelns auf einen einheitlichen Erfolg.

Auch sie umschließt im genauen Wortsinne nicht die Existenz dieses Erfolges selbst, sondern nur eine Relation des Handelns zu dem an und für sich außerhalb der Handlung liegenden Erfolge des Handelns.

Binding schreibt:[71]) Was außerhalb des Rechts Handlung ist oder heißt, ist für dessen Bereich gleichgültig. Für sein Gebiet ist Handlung nichts andres als die Verwirklichung eines rechtlich relevanten Willens. Diese Handlung ist also die Einheit von Willensverwirklichung und Erfolg, sie ist das Verbrechen von seinem juristischen Anfange bis zu seinem juristischen Endpunkte."

Die in diesen Sätzen des berühmten Rechtslehrers enthaltenen Prämissen sind ebensowenig haltbar, als seine aus denselben gezogenen Folgerungen. Die Begriffe der innern Willensaktion, des äußern Handelns, der Handlung als einheitlichem Ganzen des Handelns sind teils psychologischen, teils naturwissenschaftlichen, insbesondre physiologischen, teils allgemein logischen Inhalts. Ihre Entwicklung ergibt sich daher nicht aus dem positiven Strafrecht, sondern aus jenen Hülfswissenschaften.[72])

Setzt sich die Strafrechtswissenschaft souverän über die Ergebnisse jener Wissenschaften hinweg in der irrtümlichen Meinung, die Wurzeln dieser Begriffe aus dem positiven Recht ergründen zu können, so verliert sie gerade das, was sie gewinnen wollte, nämlich die feste natürliche Grundlage, auf welcher sie hier allein fußen kann.

Indem Binding in vermeintlicher Übereinstimmung mit dem positiven Recht, aber in Widerspruch mit dem oben entwickelten natürlichen Begriffe der Handlung die Handlung und den Erfolg zu einem neuen Ganzen, nämlich der rechtlich relevanten Handlung konfundiert, gelangt er dazu, a) die Handlung zu identifizieren mit

---

[71]) Handbuch, Bd. I, S. 565.

[72]) Siehe meine diesbezüglichen Ausführungen S. 299—302, Bd. VI und S. 94—98, Bd. VII der Zeitschr. f. d. g. Strafrechtswissenschaft.

dem Delikt, b) bei der sogenannten Idealkonkurrenz mehrfache Handlungen und folgerichtig mehrfach strafbare Delikte anzunehmen.

Binding fußt bei jener Konfundierung darauf, daß das R. St. G. B an vielen Stellen das Wort „Handlung“ im Sinne von Strafthat gebrauche, so in den §§ 1, 2—5, 7, 20, 47—50, 57, 61, 63, 71, Abschnitt V. Überschrift §§ 76 Abs. II, 7, 8, 79, 82 (?), 83, 85, 86, 91. Abschnitt IV des bes. Teils Überschrift. §§ 102, 106, 107, 108, 111, 113. Abs. 3, 115, Abs. 2, 118, 119, 123, Abs. 3, 124, 133, Abs. 2, 163, 164, 169, 174, 176—178, 190, 191, 214, 220, Abs. 2, 221, Abs. 2 und 3, 223, Abs. 2, 229, Abs. 2, 235, 244, 257, Abs. 1, 259, 261, Abs. 2, 272, 315, Abs. 2, 316, Abs. 1, 317—319, 321, 322, 323, 324, 326, 329, Abs. 2, 332, 333, 339, Abs. 3, 345, 346, 349, 357. Hieraus folgt aber nicht, daß dem Gesetzgeber „Handlung“ und „Strafthat“ identisch sind. Denn sehr häufig bedient sich das R. St. G. B. des Wortes „Handlung“ zweifellos auch in rein natürlichem Sinne desselben, so in den §§ 43, 46 Nr. 2, 51, 52, 53, 54, 67 Abs. 4, 68, 73, 74, 82, 86, 122, 132, 174 Nr. 2 u. 3, 176 Nr. 1 u. 3, 183, 240, 253, 317, 318, 331, 332, 333, 339 Abs. 1, 353a, 354, 355.

Das Gesetz spricht an den Stellen, auf welchen Binding fußt, meistens von „strafbarer Handlung“ oder von „Handlung, welche zu strafen sei“, kennzeichnet also durch diesen Zusatz, daß in seinem Sinne hier nur eine besondre Art der natürlichen Handlung, nämlich solche natürliche Handlung, welche strafbar sei, vorliege.

Es ist oben im zweiten Abschnitt hervorgehoben worden, daß der gemeine Sprachgebrauch der Abkürzung halber vielfach das Wort Handlung nicht in seinem eigentlichen engen Sinne, sondern in dem weiteren Sinne als den Erfolg mitumfassend gebraucht.

Diesem Sprachgebrauch schließt sich das Gesetz an, indem es sich hierdurch erspart, jedesmal dem Worte Handlung noch die Worte hinzuzufügen „einschließlich des die Rechtsverletzung herbeiführenden Erfolges“.

Durch den Zusatz „strafbar“ drückt das Gesetz nur aus, daß solche Handlung in Frage steht, deren Erfolg eine strafrechtlich zu ahnende Rechtsverletzung ist.

Der Standpunkt Bindings, von welchem aus Handlung im strafrechtlichen Sinne und Strafthat identische Begriffe sind, findet also auch im positiven Rechte keine genügende Stütze.

Strafwissenschaftlich empfiehlt es sich nicht — am allerwenigsten, wenn es darauf ankommt, die Begriffe des Handelns, der Handlungseinheit, des Erfolges voneinander zu scheiden — jenem Sprachgebrauche zu folgen und die Worte Handlung und That als Gleiches bedeutende durcheinander zu gebrauchen.

Einen feineren juristischen Takt als das R. St. G. B. entwickelt in dieser Beziehung die C. C. C. Sie hütet sich, wie schon oben hervorgehoben ist, förmlich davor, das Wort Handlung anders als im prozessualen Sinne zu verwenden und entgeht hierdurch der Gefahr, Handeln und Erfolg zu konfundieren. Mit Vorliebe gebraucht sie die Worte „Missethat", „Übelthat" oder einfach „That" oder „Übel", nämlich Missethat in dem Art. 6, 8—10, 12, 15, 16, 20, 22—25, 27, 28, 30—32, 37, 41, 43, 46—48, 53—57, 60—62, 67, 69, 70, 74, 88—90, 104, 108, 119, 130, 176, 178, 183, 184, 186.

„Übelthat" in den Art. 6, 11, 16, 46, 47, 61, 88, 89, 104, 110, 115, 121, 142, 156, 179, 190, 200.

„That" in den Art. 13, 25, 29, 32, 34, 35, 37, 74, 88, 90, 91, 110, 141—144, 151, 158, 185, 187.

„Übel" in den Art. 1, 47, 121, 131, 133, 176, welchen zahlreichen Stellen die weiter oben citierten geringen Ausnahmefälle gegenüberstehen, in denen das Wort „Handluug" im materiellrechtlichen Sinne gebraucht ist.

Wo es daher auf die Scheidung des verbrecherischen Handelns von seinem rechtsverletzenden Erfolge nicht ankommt und man diese beiden Elemente des Verbrechens in einem Ausdrucke zusammenfassen will, da vermeide man das zweideutige Wort „Handlung" und bediene sich nach dem guten Beispiele der C. C. C. solcher Ausdrücke wie „That", „Missethat", „Strafthat", „Übelthat".

Von den beiden Elementen, aus welchen sich der Begriff der verbrecherischen Handlung zusammensetzt, haben wir bisher nur das eine, das strafrechtlich relevante Handeln erörtert.

Wenden wir uns nunmehr zu dem andern, schwieriger zu fixirenden Elemente, zu der Einheit des verbrecherischen Handelns.

(Fortsetzung folgt im nächsten Hefte.)

---

4.

# Einige ältere Leipziger Schöppensprüche in Strafsachen und Ähnliches.

Mitgeteilt vom Archivrat Dr. jur. Theodor Distel in Dresden.

---

Aus meiner Sammlung älterer Leipziger Schöppensprüche teile ich hier einige mit:

A. Bruch der Urfehde (1515). [1])

Ein im K. S. Hauptstaatsarchive aufbewahrter Originalspruch der Leipziger Schöppen aus dem Jahre 1515 — vgl. die nachher anzuführenden Akten Bl. 387 — lautet also:

„. . . . . Uff dye frage unnd bekentniss, so ir unns zugeschigkt unnd gebethenn habt, euch des rechten daruber zu belernen, sprechenn wir scheppen zu Leiptzk: Dye weyle Bartel Rauch bekant,das er vorgangener zceyt eyn urfrydt geschworn, der frauen hoffemeysteryn [des herzogs Georg] gebyete nicht anzururen, noch auch dareynn zu kommenn, und dennoch daruber bey nacht dareyn gegangen unnd yr zcwene zcappen an eynem teyche gezcogen und dye rynne auffgehabenn, so moget ir yne darumb wol zur stauppen aussslahen lasszen ader ynen sustenn, doch ane abebruch seynns lebens, wilkorlich straffenn und yn nochmals vonn den gerichten vorweyssenn bey peynlicher straffe als vorlyesunge leybes und guthes ader in gefengknis, ane abebruch seyns leybes nottorfft, enthaldenn, byss so lange er gnugsame burgen setzet und vorsycherunge thutt, dye gebyete nochmals zu meydenn, und das auch dye frawe hoffemeysteryn und yre underthann keynnes schadenns von yme dorffenn gewertigk seynn. Unnd dye weyle er den thamme am teyche nicht zu grabenn und nicht merglichen schaden mehr, dann das wasser hynwegk gegangenn, gethann hette, so moget ir yne an seynnem leybe ader zuseynem lebenn nicht peynlich straffenn lasszen. Von rechts wegenn. . . . .“

Nach Kopial 120. Bb. 5b. ebenda erging unterm 2. Juni 1515 — gegen den Spruch — an den Rat zu Dresden Befehl, Rauch mit dem Schwerte hinzurichten.

Auf den mitgeteilten Rechtsfall nimmt ein Originalschreiben der Leipziger

---

[1]) Cfr. C. C. C. Art. 108.

Schöppen (ebenda III., 130a. Fol. 5 Nr. 4. Bl. 392 ff.) an den Herzog Georg zu Sachsen, d. d. 25. Mai 1515, Bezug. Dasselbe habe ich bereits in der Zeitschrift der Savignystiftung Bd. VII., S. 101 — germ. Abt. — erwähnt (vgl. auch diese Zeitschrift Bd. 7, S. 676/7) und teile es hier wörtlich mit, da es einige rechtsgeschichtlich beachtenswerte Punkte enthält. Es lautet also:

„. . . . Wir haben ewer f. g. schreyben, wie das ewer furstlich gnaden in eyner sachen zcwen urteyl, welche sich nicht vorgleichen, von uns zukommen, welchs ewern f. g. nicht wenigk befrembdet, sunderlich, dyeweyle wir zuuor, in vyl sachen, desgleichen auch in dem ersten urteyl in dyßer sachen ergangen, gesprochen, wann eyner seynen geschwornen urfryde gebrochen, das derselbige zu leybe und lebenn mit dem schwerte möge und solle gestrafft werdenn, mit gnediger begere, dyse sachen nochmals fleyssiglich zu betrachtenn vnd ewer f. g. was recht darinne, belernnenn, undertheniglichen vorleßen unnd bytten darauff ewer f. g. demuttiglich wissende, das unß in dyser sachenn darvon ewer f. g. schreyben, vormeldunge thut, zcweyerley fragen, dye sich auch nicht vorgleichen, zukommenn, darumb ßo habenn wir zcwey urteyl sprechen mußen, eynns anders, dann das ander, eyner itzlichen frage gemeßs, alßdenn wir und eyn itzlicher, so umb das recht befraget wirdet, zu thun schuldigk ist. Dann dye erste frage, mit dem buchstabenn A.[2]) vorzceychent, heldet clerlich, das der gefangen man, so der frauen hofemeysteryn gerichte vorschworn, zu zcweynmal, umb dewbe willenn, vom galgen gebethen unnd widder in dye gerichte kommen, hyn und widder gegangenn und sich etzlicher drawe wort, darinne solle geflyßenn und den teych abegestochen habenn, mit vylen andern umbstendigen beschwerungen. Aber dye andere frage mit dem buchstabenn B.[3]) ist gar vyl gelynder vnd zceyget alleyne an, wie Bartel Rauch bekant, das er vergangener zceyt eyn urfryde geschwornn, der frawen hofemeysteryn gebyete, nicht anzuruhren, noch auch dareyn zu kommen, und sey uber das bey nacht dareynn gegangen und habe zwcene zcappenn an eynem teyche gezcogen und dye rynne auffgehabenn, awß ursachen, das yme bemelte frawe hofemeysteryn mit dem halbenn schogk beteydingtes geldes zu bezcalenn solte vorzcogenn, solch wasser habe aber keynnenn schadenn gethann, alleynne, das es entgangen, das auch rock und manttel, den er entragen, gerynge habe gewest sey. Nun steht der punct der ersten frage vornemlich uff deme, das er den teyche solle abegebrabenn, als dem grostenn bruche, der in rechte sunderliche straffe zum leben uff sich hat und beschlewßt also uberfarunge des urfrydes und eydes, wirdet auch mit deme das er solchen eydt offtmals solte uberfarenn, den lewten gedrawet haben und mit andern umbstenden, inhalts der frage, beschwert. Awß solcher beweglich habenn wir darauff das erste urteyl gesprochenn. In der andern frage steht der grundt alleynne darauff, das er uber seynen geschwornen urfryde wider in dye gerichte gegangen vnd zcwene zcapffen im teyche awßgezcogenn und als er saget darvmb, das ym seyn beteydingt geldt nicht solte bezcalt seyn, und also vornemlich vff dem meyneyde, das er seynen geschwornn eydt uberfarnn, so dann solche und dergleichenn meyneyde, vornemlich gotte, zu straffenn, in rechte mehr, dann andere bruche, heymgegebenn werdenn, und nicht heher,

---

[2]) Cfr. den soeben mitgeteilten Spruch.

[3]) Ebenda Bl. 389. Wir erfahren daraus dasselbe, was nachher erwähnt ist.

dann mit der stawppe und dergleichenn pene zustraffen vorordent, und unßers versehens nicht befunden wirdet, das es yrgent in rechte awßgedrugkt, das eynner pro simplici perjurio, vel pro transgressione juramenti zum leben solle gestrafft werdenn. Darumb so habenn wir den andern spruch alleynne uff dye ube[r]farunge des eydes und urfrydes gestalt und unsers bedengkens nicht hocher anstellenn mogen, sunderlich dye weyle alhyr nicht befundenn, das yme der fryde gewurcht gewest, aber er etwas anders begunst, dodurch mochte gesprochen werdenn, das er den fryde gebrochen hette und solcher gestalt, darumb er solte aber mochte enthewbt werdenn. Unnd wo es hiebevor vonn uns in gleichem falle und umb slechte uberfarunge des urfrydes, dye nicht mit sunderlichen umbstenden beswert gewest und also uff gleichmesige und underichte anders, dann also gesprochenn, das were unns getrewlich leydt, unnd sunderlich, wo dye schult unsere und nicht derjhenigen were, dye do fragenn und dye sachen weytter, dann dye gelegenheyt erfordert, zu beschwern pflegenn. Gnediger furste und herre, dyß seindt under andernn unßere bewegnis gewest, warumb wir solche zwey urteyl uff dye zewu fragen also und zeweyformigk gesprochenn und wissen es noch nicht zu bessernn noch andernn, wollen aber ewer f. g. ader dyejhenigenn, so in statt ewer f. g. den gerichtenn vorstehenn, awß bewegnißen vnd ex iustis motibus etwas mehr zuthun vorschaffen, solchs steht bey ewern f. g. und den richtern und nicht bey unns noch andernn, dye alleynne dasjhenige, das inn rechte verordent, rathenn vnd antworten sollenn, und ewer f. g. und eyn itzlicher richter magk auch solche und andere straffenn, awß redelichen bewegenden ursachenn und zulassunge der rechte, als awß betrachtunge seyns mutwillens und frevels, alß denn dyßes sein, durch ewer f. g. unns zugeschigkt bekentnis abermals weytter anzceyget, dann das nehste, so unns beuor zukommen ist, wol mehrn vnd myndern, wiewol dye recht sagenn, das wir bereyter seyn sollen zur barmhertzigkeyt, dann zur scherffe der straffen, welchs wir ewern f. g. hirmit wider vndertheniglichen zuerkennenn gebenn. Das auch ewer f. g. mit angehangen, das ewer f. g. wol erleyden könten, das wir inbetrachtunge, wes schimpff uns awß solchenn entstehnn möge, uff dyse und ander sachen besser achtunge geben unnd fleyßig aufffschawten, dodurch nymandt an seyn rechtenn vorkurtzt würde, ist unns gantz erschrecklich, nach dem wir allewege und noch in allen und itzlichen sachenn, so uns zukommen, und sunderlich in solchen peynlichen fellenn, dye grosße fahre der selenn belangen, unsernn mogelichen fleyß gethann und zuthun pflegen, in ansehenn, was armen lewten daran gelegenn unnd weß fare uns kegen ewern f. g. unnd gote darawß entstehnn mochte. Derhalbenn so ist in hocher demut unser underthenige bethe, ewer f. g. wollen gnediglichenn betrachtenn, wie es umb urteyle sprechenn eyn gestalt und wie allenthalbenn hyrinn ewer f. g. landen vnd fürstenthumb und auch anders wo urteyl gesprochenn werdenn und wie vrteyl zu sprechenn seyn und es nicht dovor haltenn, das wir es an unsern guthe achte ader aufffchawen und mogelichen fleyß gebrechen ader mangelnn laßenn. Wo wir auch vonn ewern f. g. zuerlangen wustenn, das wir unns über peynliche sachen zu sprechenn enthaltenn und entslahenn mochten, wie dye scheppen zcu Magdeburgk vnd Halle thuen und in deme nicht mehr noch weniger seynn dorffen, woltenn wir nochmals, wie hiebeuor offt bescheenn, abermals demuttiglich byttenn, ewer f. g. wollen unns solchs gnediglichenn erlewbenn und gestattenn, in gnedigem bedengken, das unns nicht wol darbey ist, auch gar cleyne lybe vnd lust dar-

zu habenn, alß wir denn ewern f. g kunfftiglich bewegeliche ursachenn weytter mundtlich anzuzceygenn bedacht. Ewer furstlich gnadenn wollen hirinne unsere nottorfft und anlygen gnediglich bedengkenn und uns gnedeglich entschuldigt habenn, sich auch in deme gnediglich kegenn uns erzceygenn. . . .[4])

B. Widernatürliche Unzucht unter Ehegatten u. s. w. betreffend. (1515 ff.)

Das deutsche Reichsstrafgesetzbuch kennt als widernatürliche Unzucht (cf. Art. 175) nur die zwischen Personen männlichen Geschlechts oder von Menschen mit Tieren, nicht aber die zwischen Personen verschiedenen Geschlechts begangene. Hart war dagegen die auf solche Unthaten in früheren Zeiten festgesetzte Strafe, wie aus den hier mitzuteilenden beiden Beispielen erhellt.

Die Stadt Sagan hatte sich wegen des nachher ersichtlichen Falles im Jahre 1515 an den genannten sächsischen Herzog gewendet, welcher sich alsdann bei den Leipziger Schöppen eine Rechtsbelehrung holte, die also lautet:[5])

„. . . . Hat Hans Krebs seynn ehelich weyb mit eynem holtzen dinge, in gestalt eynnes mannes gescheffte, als wolte er eheliche wergk mit yr treiben, dermasſsen, wie solchs bemelte frage weytter vormeldet, ubel gehandelt, belestiget und beschwert und wurde deſs also bekennen ader uberkommen, so mochte er [dar]umb woll an seynem leybe gestraffet unnd mit knutteln ader beſsen zur [sta]uppen aufsgeschlagen unnd vonn denselbigen gerichtenn ewiglich vorweyset werdenn adder inn eynem gefengkenis seyne lebetage langk, doch sunder abebruch notterfftiger leybesnarunge, enthaldenn ader auch mit eyner itzlichenn andern dergleichenn wilkorlichenn straffen an seynem leybe gestrafft werdenn, aber vom leben zum tode[6]) ist er in dysem falle n[ach] vorordenunge der rechte nicht zu vorteylenn. Vonn rechts wegenn."

Einen ähnlichen Fall aus späterer Zeit (1676) füge ich unten (Anm. 7) an.

---

[4]) Das Schreiben ist mit dem unter B erwähnten Siegel verschlossen gewesen.

[5]) Zu der ausnahmsweise von den Schöppen beliebten Datirung des Spruches sei bemerkt, daß derselbe einem von ihnen an den Herzog gerichteten Schreiben (d. d. „Freytags undecim millium martirum [19. Oktober] anno etc. decimo quinto") inseriert ist. Das Originalschriftstück (K. S. Hauptstaatsarchiv: III., 130a, Fol. 5, No. 4, Bl. 386), sowie der unter A mitgeteilte Spruch, sind mit dem im VII. Bande der Zeitschrift der Savignystiftung — germ. Abt. — S. 116, sub 2 von mir veröffentlichten Siegel verschlossen gewesen.

[6]) Nach dem Konzepte der Frage, in welcher die Todesstrafe vorgeschlagen worden sein dürfte, habe ich vergeblich im K. S. Hauptstaatsarchive Umschau gehalten.

[7]) „Im amt Belzig ist Adam Bürgern, weil er unmenschlicher weise seinem weibe zugemuthet, sein männlich glied zu küssen, ihr auch solches in den mund stecken wollen, selbiges auszusaugen, die ewige landesverweisung zuerkannt worden — mens. Jan. 1676 —." (Aktenvermerk: K. S. Hauptstaatsarchiv III., 76, Fol. 74, No. 68, Bl. 2b). Dieses Urteil dürfte ebenfalls von den Leipziger Schöppen gesprochen worden sein. Ich nehme hier gleich Gelegenheit, einen raffinierten Fall der Onanie zu erwähnen,

C. Gotteslästerung u. dgl.[8]) (1575)

Der folgende Spruch ist im Jahre nach der Neubegründung des Leipziger Schöppenstuhls ergangen. Er ist daher mit dem neuen, von mir noch in der Zeitschrift der Savignystiftung — germ. Abt. — zu veröffentlichenden Siegel (m. vgl. einstweilen: Vogel: Leipzigisches Geschichtbuch — 1714 — S. 234 sub Fig. 1) verschlossen gewesen. Das Original des Urteils (von des Schöppenschreibers Mag. Ludwig Truebs Hand) befindet sich im K. S. Hauptstaatsarchive (III, 76. Fol. 68. No. 37. geg. d. E.) und ist an den Schösser zu Torgau gerichtet. Ich teile den Inhalt desselben hier wörtlich mit:

„. . . . Als ihr unns etzlicher voreideter zeugen aussage unnd des gefangenen Fritz Hefslers darauf gethanne antwortt, benebenn einer fragen zuegeschickt und auch des rechten daruber zu belernen gebetenn habt, demenach sprechenn wir churfurstliche sechsische schöppen zu Leiptzigk darauff vor recht, das aufs der zeugennaussage sovil zuebefindenn, das ihr woll befuegtt, denn gefangennen Fritz Hefsler vonn desswegen, das er wieder die christliche religion unnd gebrauch der hochwirdigenn sacramenntt, dann auch wieder die persohn des herren doctor Lutheri seligenn unnd prediger dieser lanndt, auch letzlich wieder herren unnd fursten, so die lutherische religion fordern unnd schutzenn.[9]) allerlei schmehe und vorgebliche wortt aufsgossenn, des lanndes ewig zuvorweisenn. Von rechts wegenn. . . .“

D. Jagdfrevel („Wilddiebstahl“) durch einen Beamten (1577).

Gegen den gewesenen Jägermeister Cornelius von Rüxleben[10]) sprachen die Leipziger Schöppen 1577[11]) wegen der von ihm verübten Jagdfrevel also:

---

welcher überaus hart — mit dem Schwerte — gesühnt wurde. Am 7. Jan. 1532 Nachts in der zwölften Stunde hatte ein „Schmiedeknecht“ zu Dresden eines Bürgers Haus erstiegen, „in meynunge desselbigen tochter zu beschlaffen, oder wu sie im seins willens nicht hette wollen gestatten, ir an die bruste zu greiffen und sich indem mit der andern hant an seinem gescheffl zu notigen, bis im die nature entginge, wie ers pflege zu gebrauchen und zuvorn offte gethan hette“. (Leipz. Spruch, abschr. im alten Urteilbuche des Ratsarchivs zu Dresden, Bl. 183).

[8]) Vgl. Schletter: die Konstitutionen u. s. w. — 1857 — S. 313 ff.

[9]) Insbesondere gelten seine Schmähungen dem Kurfürsten August und dessen Gemahlin Anna. (K. S. Hauptstaatsarchiv: Kop. 403, Bl. 11 ff., Kop. 404, Bl. 27 b; Kop. 405, Bl. 53; z. vgl. auch Kop. 403, Bl. 118, 177, Kop. 404, Bl. 209.)

[10]) Vgl. über ihn meine Mitteilungen im Neuen Archive f. Sächs. Geschichte Bd. VII., S. 154/5 u. IX., S. 153/4. — v. Rüxleben, früher Jägermeister zu Zschopau, starb, nachdem er an die fünfzehn Jahr lang auf der Pleißenburg zu Leipzig im Gefängnisse gesessen hatte, am 11. (?) November 1590 (Vogel, Leipzigisches Geschichtbuch — 1714 — S. 257, vgl. jedoch dazu S. 233).

[11]) Der lange Originalspruch (von des Schöppenschreibers Mag. Ludwig Truebs Hand) befindet sich im K. S. Hauptstaatsarchive: III., 76, Fol. 26, No. 52, Bl. 16 flgd. Er trägt das unter C erwähnte Schöppensiegel, die Zeit

„. . . . des abgefangenen wilprets halben [soll er] mit stauppenschlegen und ewiger landesvorweifsung oder sechs jhar langk auffs galléen[12]), in metall ader dergleichen stettwehrende arbeit vordammet, oder mit der tratto di corda[12]) auff ein, zwey, drey oder vier sprung, neben der ewigen landesvorweysung . . . gestrafft werden. Von rechts wegen. . . .“

Unter E. und F. lasse ich noch zwei stoffverwandte Stücke folgen:

## E. Tadel des Kurfürsten August zu Sachsen gegen die Schöppen zu Leipzig (1582).

Dem Kurfürsten August zu Sachsen war 1582 ein Urteil der Leipziger Schöppen, betr. den in Mühberg entstandenen Aufruhr, zugekommen. Mit demselben war er keineswegs einverstanden. Er schrieb deshalb, d. d. Dresden 14. Februar 1582[13]), an die genannten Schöppen und korrigierte noch selbst in das anfangs als Reinschrift bestimmte Schriftstück mannigfach hinein. Zunächst bemerkte er, daß die Schöppen mit „dem fuxschwancz überhin gestrichen unnd den anfengernn erwentts auffrurs alleine die zeitliche vorweisung, denn andern aber gefengnis oder eine geldtstraffe zuerkannt . . .“ hätten. Er tadelte[14]) den „sonderlichen unfleis oder nicht genugsame verlesung und erwegung der acten“, schickte das Urteil samt den Akten zurück und befahl, die Sache nach gründlicher Erwägung nochmals zu versprechen.

Vom 23. Februar 1582 datiert die Antwort der Schöppen an den Kurfürsten.[15]) Sie schrieben u. a. folgendes:

„Und ob wir wol anfenglich eines teils der meinung gewesen, das den anfengern des erregten tumults leibesstraff aufferlegt werden möchte, so haben doch etzliche unter uns in der berathschlagung, damit wir dan wegen wichtigkeit der sachen etliche tage umbgangen, bedacht, das die gefangene rottmeister in ihrer antwort nicht gestendig sein wollen . . .“ nnd fügen hinzu, daß sie bei der Beratung „in den Stimmen gleich gewesen“, „und bisanhero also breuchlich gewesen, das in solcher gleichheit bevoraus in peinlichen sachen allewege nach der gelindesten meinung die urteil gestellet werden. . . .“

In einer den Leipziger Schöppen im März 1582 zu Dresden gemachten, ebenfalls von August redigierten „Vorhaltung“ (K. S. Hauptstaatsarchiv III, 118 Fol. 3, No. 1, Bl. 109 b, vgl. Bl. 105 — Aufsatz Hartman Pistoris') wird auf die Mühlbergische Sache Bezug genommen und gesagt, daß die Schöppen

---

seiner Abfassung (Mai 1574) ergibt sich z. B. aus Bl. 15 ebenda. Ueber die v. Rüxlebenschen Verbrechen handeln eine Anzahl Akten des genannten Archivs.

[12]) Über die Galeerenstrafe und ihre Anwendung s. Schletter l. c. S. 338, über „tratto di corda“ Zedlers Universallexikon.

[13]) Akten des K. S. Hauptstaatsarchivs: III., 76, Fol. 294, No. 10, sub. †

[14]) Das ganze Verfahren des Kurfürsten gegen die Leipziger Schöppen habe ich mitgeteilt in v. Webers Archiv f. d. Sächs. Gesch. N. F. Bd. VI, S. 94 ff.

[15]) Das Original v. d. Schöppenschreibers Mag. Ludwig Truebs Hand liegt in den Akten Anm. 13 cit. sub. ††.

„das vorige urteil inn etwas corrigirt und geendert“ hätten. Dort heißt es auch am Schlusse: „Sollten aber s. churf. g. kunfftig hierinnen [im sprechen] mangel befinden, würden sie alssdan nicht umbgang haben, hierinnen andern ernst undt verenderung vorzuwenden.“ — Und in dem Anm. 14 angezogenen (Franckenauschen) Prozesse droht August den Schöppen (18. September 1589) damit, den Schöppenstuhl in seine Hofhaltung zu „transferieren“; wem dies aber nicht passen sollte, der möge sich nur melden, er werde ihn schon zu ersetzen wissen, übrigens sei er „nicht bedacht, künftig mit seinen dienern uber solchen und dergleichen rechtmessigenn sachenn, noch weitleuffig zu disputiren.“

### F. Was ist die höchste willkürliche Strafe? (1576.)

Kurfürst August zu Sachsen hatte Anfang Dezember 1576 in der Strafsache des Jägermeisters Cornelius von Rüxleben durch den Kammersekretär Hans Jenitz seinen Hof- und Appellationsräten befehlen lassen, daß sie ihm Anzeige darüber erstatteten, „welche im rechten die hohiste wilkhurliche straffe sei“.

Hierauf zeigten Dr. David Peifer und Hartman Pistoris in einem von ersterem geschriebenen, von letzterem nur mitunterschriebenen, nicht datirten Gutachten (K. S. Hauptstaatsarchiv: Sammlung 2c. Loc. 9665 A. A.) folgendes an:

„. . . . Erstlich, wann in einer namhaften vorbrechunge durch die gemeine kaiserrecht oder sonsten durch eine aufgerichte landesconstitution mher dann eine straffe. und ihe eine grosser, dann die andere, underschiedlich und ausdrucklich vorordenet, als zum exempel eine geldbus, gefengknus, zeitliche oder ewige vorweisunge, mit oder one staupenschlege etc., und wurd alsdann in des richters wilkhur gestalt, das er nach gelegenheit der person. der zeit, des orts und anderer mher umbstende eine straffe vor der andern dem vorbrecher zuerkennen moge, so ist disfals die grose und hochste wilkhurliche straffe die, welche under den specificirten und im beschribenen rechten oder der landesconstution ausgedruckten peenen die schweriste und scherffiste ist. und mag ein richter diselbige aus seiner eigenen wilkhur zu recht nicht hoher erkennen noch sprechen.

Zum andern, wann sich solche mishandelunge zutragen, dorauf im beschriebenen kaiserrechten oder in der landesconstitution keine gewisheit der straffe vorordenet, sondern diselbige wurd dem richter wilkhurlich, nach erwegunge und betrachtunge aller umbstende, zuerkennen heimgestalt, in solchen fellen wurd von den rechtslherern an vilen ortten weitleutig disputiret, ob auch ein richter macht habe, dem vorbrecher die lebenstraffe aufzuerlegen und wurd in gemein dohin geschlossen, das die wilkhur, so in solchen fellen dem richter gegeben, sich so weit nicht erstrecke, das er dem vorbrecher das leben aberkennen moge. es were dann, das durch einen bestendigen brauch und gewonheit an einem gewissen ort, do solche mishandelung begangen, die todesstraffe ublich erkant und eingefuret worden were. Wann dann deme also, das die wilkhurliche straffe auf die lebensstraffe nicht zu erstrecken, so volget doraus, das in obgemeldem andern fall dises die hochste wilkhurliche straffe sei, welche nach der lebensstraffe die scherffiste und groste ist. Nun werden aber

nicht alleine im rechten allerlei straffen befunden. als ablosunge der glieder, deportatio in insulam, damnatio in metallum und dergleichen, sondern es seind auch in etlichen landen sonderliche straffen breuchlich, als do die mishandeler auf die galleen[16]) geschmiedet werden etc. Aber in disen und den benachtbartten landen wurd es dafur gehalten, das die ewige vorweisunge mit staupenschlegen die hochste wilkhurliche straffe sei. Dorumb, wann in denen fellen, dorinne sonsten zu recht ausdrucklich die lebenstraffe verordenet, sich solche umbstende befinden, das der richter die gesatzte und ordenliche lebensstraffe billig lindern und mildern soll, so wurd gemeiniglich die vorweisunge mit staupenschlegen als das hohiste nach der lebensstraffe erkant. Neben der lebensstraffe ist auch die straffe des ewigen gefengknus. Es ist aber solche straffe des ewigen gefengknus zu kaiserrecht aus ursachen, das dadurch dem menschen seine freiheit benomen wurd, verboten und wurd doher der todesstraffe gleich geachtet, derowegen der richter in fellen, so wilkhurlich zu straffen, dorauf nicht zusprechen hat, jedoch ist solche straffe des ewigen gefengknus in jure canonico nachgelassen und breuchlich und pflegen die geistlichen richter, so sonsten uber das bluet nicht erkennen, solche straffe in denen fellen, dorinne sie stadt hat, den verbrechern selbbst aufzulegen etc. . . . ."

---

16) Cfr. Anm 12.

5.

# Litteraturbericht.

## Strafrecht. Allgemeiner Teil.

Berichterstatter: Professor Dr. Bennecke, Privatdozent Dr. Reinhard Frank und Gerichtsassessor Dr. K. Fuhr.

---

### I. Philosophie des Rechts und allgemeine Rechtslehre.

**1.** Sigwart, Vorfragen der Ethik,[1] eine Festgabe der Tübinger philosophischen Fakultät zu Zellers fünfzigjährigem Doktorjubiläum, sucht in „aphoristischer Gestalt" die Aufgaben der Ethik festzustellen.

Sigwart geht davon aus, daß die Ethik in ihren Grundlagen sich auf das wollende Individuum stützen müsse. Sie ist bestimmt, die Frage zu beantworten: was soll ich thun? und setzt damit das Bewußtsein der Freiheit wenigstens im Stadium der Überlegung voraus.

„Als nächster Zweck einer Handlung erscheint ein zukünftiger Zustand realer Wesen. Nur die Aussicht, einen Erfolg herbeizuführen, setzt das Wollen in Bewegung, und das einzig denkbare Motiv eines Wollens ist dieses Verhältnis eines gedachten Zweckes zu mir, vermöge dessen er für mich ein Gut ist." Ein in jeder Hinsicht selbstloses Wollen ist ein Ding der Unmöglichkeit. Damit ist aber nicht gesagt, daß das Ziel des Wollens eine aus dem wirklichen Erfolge zurückwirkende Lust sein müsse, vielmehr kann schon im Bewußtsein des Wollens und Wirkens die Lust liegen. Auch wenn ich ein fremdes Glück im Auge habe, will ich etwas für mich, indem ich vermöge der Sympathie den Gegensatz der Individuen aufhebe.

Alle einzelnen Willensakte werden durch die Denkthätigkeit zu einer Einheit verbunden, es entsteht das Bedürfnis der Einheitlichkeit und Harmonie des Wollens. Hier hat die Ethik einzusetzen, indem sie einen letzten, alle menschlichen Willenshandlungen umfassenden und

---

[1]) Vorfragen der Ethik von Dr. Christoph Sigwart. Freiburg i. B. 1886. Akademische Verlagsbuchhandlung von J. C. B. Mohr (Paul Siebeck). 48 S. 4⁰. Ladenpreis 2 M.

in sich schließenden Zweck als höchstes Gut aufstellt. Sie gibt diesen Zweck in der Form eines Imperativs: diesen Zweck sollst du dir setzen.

Vom Standpunkt des Individuums aus betrachtet, besteht das höchste Gut nicht in einer Reihe intermittierender Lustgefühle, sondern in einer beharrlichen Gemütsstimmung. Vom Standpunkt der Gesellschaft aus erweitert sich der Begriff des höchsten Gutes zu dem eines Gesamtzustandes einer menschlichen Gesellschaft. Die Ethik stellt sich zwar auf den Standpunkt der Gesellschaft, indem sie der Erkenntnis Rechnung trägt, daß das Individuum nicht isoliert betrachtet werden könne. Sie behandelt aber darum die Gesellschaft nicht als ein Ding für sich, sondern wendet sich immer nur an das Individuum.

Das Mittel, um ein gemeinsames Hinarbeiten auf das höchste Gut zu erzielen, sind die Gesetze, welche dem einzelnen seine Thätigkeit und sein Verhältnis zu den Genossen vorschreiben. Es ist kein Gesetz denkbar, welches nicht schließlich doch der Individualität Raum ließe. Da, wo der Gesetzgeber das Heil in der Kasuistik sucht, stellt er die Gesetze in die Luft. Ebensowenig gibt es unbedingte Gesetze; auch das Verbot zu töten erleidet durch das Recht der Notwehr Ausnahmen. Unbedingt ist nur das Gebot, einen letzten Zweck zu wollen. Alle übrigen Gesetze arbeiten mit einem technischen Elemente, der Anwendung empirisch erkannter Kausalgesetze auf die Erkenntnis der geeigneten Mittel. Welchen Erfolg unsere Mittel haben, entzieht sich einer absolut sicheren Berechnung. Trotz alledem bleibt praktisch das allein Zweckmäßige festen Grundsätzen nachzuleben, welche für die einfachen und übersehbaren Zusammenhänge von Ursachen und Wirkungen bemessen sind. Die Befolgung der Gesetze wird erzwungen durch Zuchtmittel, Belohnungen und Strafen.

Der konkreten Bestimmung des letzten Zwecks stellt sich die Schwierigkeit entgegen, daß die Menschen verschieden sind, sich durch mannigfaltige Zweckvorstellungen leiten lassen. Aber der Mensch ist veränderlich; durch Belehrung, Erziehung, Beispiel, Macht der öffentlichen Meinung können schlummernde Triebe in ihm erweckt werden. Den gleichen Einflüssen ist die Gesamtheit zugänglich, und auf diese Weise bildet sich der letzte Zweck, das höchste Gut fortwährend aus, nicht als ein a priori zu bestimmender Begriff, sondern als ein empirisch zu erkennendes Ideal.

2. Von Köstlins Geschichte der Ethik[2]) liegt die erste Abteilung des ersten Bandes vor, welche die griechische Ethik bis Plato behandelt. Das Werk ist, wie Köstlin selbst mitteilt, aus seinen Vorlesungen herausgewachsen und charakterisiert sich dementsprechend durch

---

[2]) Geschichte der Ethik. Darstellung der philosophischen Moral-, Staats- und Sozialtheorien des Altertums und der Neuzeit von Dr. Karl Köstlin o. ö. Professor an der Universität Tübingen. Erster Band: Die Ethik des klassischen Altertums. Erste Abteilung. Tübingen 1887. Verlag der H. Lauppschen Buchhandlung. 493 S. 8°.

die einfache, leicht faßliche Sprache und die zahlreichen Beispiele trotz des bedeutenden Umfangs als Lehrbuch.

Der geschichtlichen Darstellung ist ein Grundriß der Ethik vorausgeschickt, durch welchen der Verfasser den Leser in die wichtigsten Lehren einführt. Dabei wird unter „Ethik" „das Ganze der praktischen Philosophie" im weitesten Sinne des Wortes verstanden, mit Einschluß insbesondre auch der Philosophie des Staats und der Gesellschaft. Aufgabe der praktischen Philosophie ist es zunächst: die Zwecke aufzudecken, welche der Mensch in seinem Wollen und Handeln anstreben muß, alsdann: die Gesetze zu finden, welche die Zwecke regeln, und endlich: die realen Bedingungen zu erörtern, welche gegeben sein müssen, wenn jene Zwecke und Gesetze wirklich erreicht und erfüllt werden sollen. Die beiden ersten Fragen bilden die Aufgabe der Moral, die dritte die der Staats- und Gesellschaftsphilosophie. — Die Moral entwickelt Verf. auf durchaus individualistischer Grundlage: die Durchforschung der menschlichen Natur lehrt uns die Zwecke kennen, welche der Mensch sich setzen soll. Diese sind mannigfach, weil die Natur des Menschen selbst mannigfach angelegt ist. Sie zerfallen in reelle und ideelle Zwecke, und die letztern begreifen auch die auf das äußere und das innere Wohl andrer gerichteten in sich. Aber „durch die Totalität der Lebenszwecke ist das Wollen und Thun des Menschen immer noch nicht so vollständig bestimmt, wie es der Begriff des Sittlichen verlangt," erforderlich ist vielmehr noch, daß alles Wollen und Thun durch die Idee des Guten als absolutes Prinzip beherrscht werde. Daher ergeben sich zwei Prinzipien: Lebenszwecke und Sittengesetz.

So weit die allgemeine Moral; die spezielle befaßt sich mit der Frage, was der Mensch thun müsse, um die Postulate der allgemeinen zu realisieren. Diese Aufgabe wird erfüllt, wenn 1. alles ins Auge gefaßt und benutzt wird, was Mittel zu ihrer Erreichung sein kann, 2. alles gethan wird, was zu ihrer Verwirklichung gehört, alles unterlassen und fern gehalten wird, was von ihr abführt. Mit dem ersten Punkt befaßt sich die Lehre von den sittlichen Gütern, mit dem zweiten die Lehre von der Pflicht und der Tugend.

Damit nun die Menschheit zu einem ihrer Bestimmung entsprechenden Dasein gelange, müssen sowohl gewisse äußere Bedingungen als auch Einrichtungen innerer Art gegeben sein. Als äußere Bedingung erscheinen die Institutionen des Rechts, der Familie und des Staats. Das Recht entsteht aus dem Bedürfnisse nach Sicherheit des Besitzes und dem Bedürfnisse nach Austausch desselben. Der gegen Rechtswidrigkeiten gerichtete Zwang kann ein dreifacher sein. Er kann 1. der Schädigung vorbeugen, 2. für die Schädigung Genugthuung verschaffen, 3. wegen der Schädigung strafen. Die Strafe hat sich historisch aus der Rache entwickelt. Während diese von der Leidenschaft diktiert wird, gibt jene der ruhigen Überlegung Raum. Sie unterscheidet sich von der Rache ferner dadurch, daß sie von einem zur Abwehr bevollmächtigten Willen

verhängt wird, daß sie alle Momente der Rechtsverletzung ins Auge faßt und daß dem Verletzer nicht mehr gethan wird als dieser selbst gethan hat. Einen einzigen Zweck hat die Strafe nicht; denn sie soll die Rechtsverletzung nach allen Seiten hin treffen, nach welcher diese dem Bestande des Rechts entgegentrat. Die verschiedenen Zwecke können sein: 1. (ideelle) Restitution, 2. Negation der Negation des Rechts oder Repression, auch Aufhebung, Genugthuung, Sühne, 3. Schutz durch Abschreckung, welche auch die Besserung in sich schließt. — Was die Gerechtigkeit der Strafe betrifft, so scheint der Verfasser zwar prinzipiell Talion zu verlangen, er schwächt aber seine Fordrung zu dem im vorigen Jahrhunderte gebräuchlichen Satze ab, daß die Strafe dem Verbrechen entsprechen solle. — „Die Strafe ist ein sittliches Postulat, weil ohne sie das Recht bloßes Wort ohne Wirklichkeit wäre; aber es ist nicht zu leugnen, das etwas Tragisches ihr anhaftet. Eine Hauptaufgabe ist daher, die Strafen möglichst zu mindern durch Minderung der Rechtsverletzungen mittels guter Sicherheitspolizei, ebenso durch alle Versuche zu gütlicher Ausgleichung, auch bei geeigneten Gelegenheiten durch Amnestie."

Als „Einrichtungen innerlicher Art, welche darauf zielen, daß ein der menschlichen Bestimmung gemäßes Leben überall bewirkt, in den Geistern und Gemütern geweckt und aufrecht erhalten, überhaupt in jeder Weise unterstützt und gefördert werde," behandelt der Verf. am Schlusse der Einleitung die bürgerliche Gesellschaft und die religiös-sittliche Gemeinschaft.

Auf eine auszugsweise Mitteilung des Hauptteils des Köstlinschen Werkes muß an dieser Stelle verzichtet werden; mehr Interesse dürften dem Kriminalisten die spätern Partieen bieten, in welchen der Verf. auf die neueren sozialen Theorieen einzugehen gedenkt. Hervorgehoben sei nur, daß Verf. die subjektive Methode der Behandlung befolgt, d. h. die einzelnen Philosophen und ihre Lehren in den Mittelpunkt seiner Betrachtungen stellt. Schließlich darf Köstlins Auffassung der philosophischen Ethik überhaupt nicht unerwähnt bleiben. Er findet das Wahre darin, daß „in vollkommener Freiheit, unabhängig von Voraussetzungen, welche im Leben oder in der Religion irgendwo Geltung hatten, oder unabhängig von der Autorität bestehender Sitten, des Herkommens, des positiven Gesetzes diese oder jene Hauptfragen oder auch das Ganze des ethischen Inhalts in Untersuchung genommen werden."

**3.** Unter den neuesten Schriften über das Problem der Willensfreiheit nimmt die von Mach, die Willensfreiheit des Menschen[3]) schon durch ihren äußeren Umfang eine hervorragende Stellung ein. Läßt dieser den Verdacht nicht aufkommen, daß wir es mit einer aus äußerer Anregung entsprungenen Gelegenheitsschrift zu thun haben, so verleiht auch die Art und Weise, in welcher der Verf. die ver-

[3]) Die Willensfreiheit des Menschen von Fr. J. Mach, k. k. Professor am Staats-Obergymnasium in Saaz. Paderborn und Münster. Druck und Verlag von Ferdinand Schöningh. 1887. 274 S. 8⁰.

schiedenen Ansichten gegeneinander abwägt und das reiche Material, kritisch behandelt, seinem Buche gewissermaßen den Charakter eines Lebenswerkes.

Um den Standpunkt des Verfassers von vornherein zu bezeichnen, sei sogleich bemerkt, daß er die neuerdings von andrer Seite[4]) für unmöglich erklärte Brücke zwischen Determinismus und Indeterminismus zu schlagen unternimmt. — Er prüft zunächst den absoluten Indeterminismus und weist ihn als mit den Gesetzen der Logik und den Thatsachen unverträglich zurück. Mit seiner Unhaltbarkeit ist aber nicht die Richtigkeit des absoluten Determinismus bewiesen. Wer diese Folgerung zieht, verkennt, daß zwischen den Begriffen „absolut determiniert„ und „absolut indeterminiert" nur ein konträrer Gegensatz, nicht ein kontradiktorischer besteht. Das anzuwendende logische Schema ist nicht: S (das Wollen des Menschen) ist entweder A (absolut determiniert) oder C (absolut indeterminiert), sondern: S. ist entweder A oder B (relativ determiniert) oder C. Ist nun S nicht A, so muß es entweder B oder C sein. — Aus diesen Erwägungen erklärt sich die Disposition des Machschen Buchs. Verf. widerlegt zunächst den absoluten Indeterminismus, darauf den absoluten Determinismus und folgert daraus die Richtigkeit des relativen Determinismus. Zugleich sucht er für letztern einen direkten Beweis zu erbringen.

Der absolute Determinismus tritt nun in verschiedenen Gestaltungen auf, welche Verf. als äußern, mechanisch-physischen oder materialistischen, innern oder mechanisch-psychologischen und und metaphysischen oder pantheistischen Determinismus unterscheidet.

„Der äußere Determinismus läßt das menschliche Wollen von einem außerhalb des Wollenden wirksamen Prinzip bestimmt und abhängig sein, als welches entweder Gott erscheint — theologische Prädestinationslehre — oder das Schicksal — Fatalismus — das Weltgesetz u. s. w." Die Vertreter dieser Lehre setzen sich aber entweder in Widerspruch zu der höchsten Güte, Heiligkeit und Gerechtigkeit Gottes (Luther und Calvin), oder sie müssen zu der Konsequenz gelangen, daß es am besten wäre, die Hände einfach in den Schoß zu legen (Spinoza). Schuld und Vergeltung bleiben unerklärt.

Der Materialismus, in welcher Form er auch auftreten mag, ist nicht im stande, die Vorgänge des organischen, noch viel weniger die des Seelenlebens ausreichend zu deuten. Das Leben ist nicht identisch mit der rein mechanischen Bewegung. Deshalb kann auch der psychische Akt des Wollens nicht durch Attraktion und Repulsion, Schwingung und Bewegung der Gehirnmoleküle erklärt werden. Die unleugbarsten Thatsachen des innern Lebens, die Reue, der Selbst-

[4]) Finger Zur Begründung des Strafrechts vom deterministischen Standpunkte. (Z VIII 345, 346.)

vorwurf, das Gewissen, bleiben vom Standpunkte des Materialismus aus unserm Verständnisse entzogen.

Der innere oder mechanisch-psychologische Determinismus, hauptsächlich von Leibnitz, Herbart, Drobisch, Lindner und Volkmann vertreten, faßt das Wollen als einen rein mechanischen Vorgang der Seelenthätigkeit auf. Ihm zufolge geht das Wollen aus einer vorhandenen Vorstellung oder einem Vorstellungskomplexe mit Notwendigkeit hervor und setzt sich in gleicher Weise in die entsprechende Handlung um. Seine Vertreter verwickeln sich indessen in zahlreiche Widersprüche. So sucht Leibnitz die Überlegung zu retten und läßt damit unerklärt, wie die Motive mit Notwendigkeit wirken sollen. Auch Herbart bewegt sich in einem unauflöslichen Zirkel zwischen Selbstthätigkeit und kausal bedingter Motivierung. Überhaupt ist der innere Determinismus nicht geneigt, die Willensfreiheit ganz fallen zu lassen. Daher stellt er den Satz auf, das Wollen sei zwar unfrei, das wollende Subjekt aber frei. Ein herrenloses Wollen ist aber ein Unding, ein Wollen kann nur in Verbindung mit einem wollenden Subjekt gedacht werden. Endlich übersieht der innere Determinismus, daß es selbst geschaffene Ursachen, d. h. Zweckvorstellungen gibt.

Auch die spiritualistische und pantheistische Weltauffassung erscheint nicht geeignet, das Problem der Willensfreiheit zu lösen. Sie muß notwendig zum Determinismus führen und damit wie dieser die Vorwürfe des Gewissens und das Bewußtsein unerklärt lassen. —

Der nächstliegende direkte Beweis für die Willensfreiheit ist in der unleugbaren Thatsache des Denkens gegeben. Das Wesen des Denkens besteht in der Möglichkeit, einzelne Vorstellungsobjekte beliebig festzuhalten, zu ordnen und zu verknüpfen, deren Beziehungen zu vorausgegangenem wie folgenden Denkinhalten aufzusuchen. „Diese Sistierung des Denkens an einem beliebigen Punkte setzt die Möglichkeit voraus, den geistigen Blick nach Belieben vorwärts und rückwärts zu richten. . . . . Ginge das menschliche Denken infolge einer absoluten innern oder äußern Determinierung, demnach ohne Freiheit vor sich, dann wäre die Entwicklung des Denkprozesses eine notwendige und unaufhaltsame, er würde durch äußere oder innere Einwirkungen, gegen die das Subjekt machtlos wäre, vorwärtsschreiten, ein bewußtes Erfassen oder Verarbeiten des Kausalzusammenhanges der Vorstellungen, worin eben das vernünftige Denken besteht, wäre einfach nicht möglich, wie es auch unthunlich wäre, irgend welche Erkenntnis durch Aufweisung ihres Zusammenhanges mit andern unleugbaren Prinzipien in ihrer objektiven Wahrheit darzustellen." Deutlicher noch tritt die Selbständigkeit und Selbstthätigkeit des Menschen, die Freiheit seines Denkens, Wollens und Handelns in dem Ich- und Selbstbewußtsein hervor. Dieses entwickelt sich in drei verschiedenen Stufen. Auf der ersten repräsentiert es sich als empfindender und begehrender Leib. Auf die Empfindung folgt als psychisches Residuum die Vorstellung und aus ihr entsteht das Bewußtsein des

Innern. Wie hier der Leib von den Außendingen unterschieden wird, so auf der zweiten Stufe das Innere von den Vorstellungen als Bildern der Außenwelt, auf welche oder gegen welche seine Begehrungen gerichtet sind. Die Vorstellung wird weiterhin zum Gedanken, zum Begriff oder Begriffsgewebe, das Begehren wird zum Wollen und geht als solches nicht mehr direkt auf sein Objekt los, sondern auf die Vorstellung eines Planes, d. h. ein Gedankengewebe. „So findet das Ich-vorstellen seinen Abschluß auf der dritten Stufe in der Vorstellung des denkenden und wollenden Subjekts, und das Nicht-Ich, das als Objekt diesem psychologischen Subjekte gegenübertritt, ist der Gedanke an sich.“ Das Ich löst sich demnach in den Entwicklungsgang seiner Vorstellung von der Außenwelt los, das Selbstbewußtsein ist ein Korrelat der Freiheit. Das Wollen endlich setzt seinem Wesen nach ein Überlegen, Abwägen der Motive wie der verschiedenen Mittel und Wege voraus. Kann nun das Denken nur vom Standpunkte der Freiheit aus verstanden werden, so ist auch das Wollen nur von hier aus erklärbar.

Die verschiedenen Einwendungen, welche man gegen die Willensfreiheit erhoben hat, sind keineswegs durchschlagend. Das Gesetz vom zureichenden Grunde widerspricht wohl dem absoluten Indeterminismus, nicht dem relativen. Ebensowenig ist der letztere mit der Idee der Allmacht und Allwissenheit Gottes unvereinbar. Auch die Kriminal- und Moralstatistik spricht nicht gegen die Willensfreiheit. Sie zeigt uns nur, daß in den Handlungen der Menschen im großen und ganzen eine relative Gesetzmäßigkeit herrscht, nicht aber, daß der einzelne dieser Gesetzmäßigkeit unterworfen ist.

Besteht somit die Freiheit des Menschen in der Fähigkeit, sich frei von innerer oder äußerer Notwendigkeit nach bestimmten Motiven für oder gegen etwas zu entscheiden, so ist damit doch über die sittliche Qualität der das menschliche Handeln bestimmenden Beweggründe noch nichts gesagt. Da, wo sich nun der Mensch von Motiven einer bestimmten Qualität bestimmen läßt, erweitern sich die Motive der einzelnen Willensakte zu praktischen Grundsätzen, Maximen. Diese verleihen der psychischen Eigentümlichkeit des Individuums ihr bestimmtes Gepräge, sie machen seinen Charakter aus. „Sittlich ist der Charakter, dessen gesamtes Wollen von der Vernunft geleitet, dessen oberster Grundsatz das Gewissen ist.“ Unsittlich dagegen ist der Charakter, welcher sich durch die Stimme der Leidenschaft lenken läßt. Die Leidenschaft steht im Kampfe mit der Vernunft, sie macht den Menschen unfrei und kann bei ihm das positive Bewußtsein der Unfreiheit hervorrufen. „Vor dieser Unfreiheit bewahrt nur der fortgesetzte richtige Gebrauch der Wahlfreiheit und der sittliche Charakter als habituelle Entschiedenheit für das sittlich Gute, und darum ist erst die sittliche Freiheit wahre und eigentliche Freiheit.“

Der relative Indeterminismus ist endlich allein im stande, das Wesen der Zurechnung zu erklären. Der kausale Zusammenhang zwischen dem Ich des Thäters und der That wird durch das Wollen

vermittelt, und so gliedert sich die Frage nach der Zurechnung in die Unterfragen, ob die That aus dem Wollen und ob dieses aus dem Ich des Thäters hervorgegangen ist: Zurechenbarkeit der That und Zurechnungsfähigkeit des Subjekts. Zurechenbar ist die That, wenn die Folgen des Handelns vorhergesehen werden mußten (Vorsatz), aber auch dann, wenn sie vorhergesehen werden konnten und sollten (Fahrlässigkeit). Zurechnungsfähig ist das Subjekt, wenn und soweit es fähig ist, das von der Moral oder dem Rechte aufgestellte Verbot zu vernehmen und sein Wollen durch die vernommenen Normen zu determinieren. Unzurechnungsfähig dagegen ist das Subjekt, welches das Gebot oder Verbot sich nicht zum Bewußtsein bringen oder trotz des vorhandenen Bewußtseins sein Wollen durch das Gebot oder Verbot nicht umzuformen vermag. Unhaltbar ist der Standpunkt Benedicts, welcher, von kraß materialistischen Gesichtspunkten ausgehend, das Hauptgewicht auf die Korrektionsfähigkeit des Individuums legt. Ist in der That, wie Benedict meint, der letzte Grund des Verbrechens in einer physiologischen oder anatomischen Anomalie des Gehirns zu suchen, so läßt sich nicht absehen, durch welche „Korrektur" diese Anomalie gehoben werden könnte.

Das Wesen der Strafe sieht Verf. in der Sühne. Allerdings soll die Strafe auch den Zweck der Besserung verfolgen, aber nur als etwas Nebensächliches, weil die Besserung sich nicht auf die vollbrachte That, sondern auf das zukünftige Verhalten des Verbrechers bezieht.

Der Verf. spricht sich endlich gegen die Annahme einer Willensfreiheit bei den Tieren aus und gibt zum Schluß eine historische Darstellung der Behandlung der Willensfreiheit.

4. Wundt, Grundzüge der physiologischen Psychologie.[5])

Schon längst ist der Jurist daran gewöhnt, sich an den Grenzgebieten seiner Wissenschaft von der Philosophie Rat zu holen. Um das zu können, muß er im stande sein, die Sprache der Philosophen zu verstehen und ihre Gedanken nachzudenken. Als die Philosophie nur aus sich selbst konstruierte und die Naturwissenschaft höchstens in ihren allgemeinen Grundsätzen heranzog, welche ohnehin schon zum Gemeingut aller Gebildeten geworden, war es verhältnismäßig leicht, jenen Anforderungen nachzukommen. Aber das Gebiet der Philosophie hat sich erweitert. Näher und näher werden die Beziehungen, die sie zu ihren Hülfswissenschaften eingeht, mehr und mehr treten diese selbst mit dem Anspruche auf, unmittelbar die Lösung philosophischer Fragen zu unternehmen. Der Jurist richtet seine Fragen an den Philosophen, aber es antwortet ihm der Physiologe, der Psychiater, der Mathematiker. Fordern, daß der Jurist diese Gebiete selbst beherrsche oder nur im stande sei, den Deduktionen überall zu folgen,

---

[5]) Dritte umgearbeitete Auflage. Mit 210 Holzschnitten. 2 Bände. 544 und 562 Seiten. 8°. Leipzig, Verlag von Wilhelm Engelmann. 1887.

heißt Unmögliches von ihm verlangen. Da, wo die Philosophie in der Form einer exakten Wissenschaft auftritt, wird er sich damit begnügen, ihre Resultate gläubig entgegenzunehmen, aber auf ein näheres Eingehen auf ihre Methode verzichten.

Zu den Vertretern der zuletzt bezeichneten Richtung gehört Wilhelm Wundt, welcher in seiner physiologischen Psychologie es unternommen hat, die naturwissenschaftliche Betrachtung mit der philosophischen zu verschmelzen. Der Spiritualismus, in seiner konsequentesten Ausbildung den Leib nur als eine Erscheinungsform der Seele auffassend, kann die Abhängigkeit des seelischen Lebens von der Beschaffenheit des Körpers nicht leugnen, und der Materialismus sagt uns mit seiner mechanischen Ableitung der geistigen Thätigkeit aus physiologischen Funktionen nichts über das Wesen der erstern. Daß ein Zusammenhang zwischen beiden besteht, kann nicht wohl in Abrede gestellt werden, aber zweifelhaft muß es erscheinen, ob es jemals gelingen wird, diesen Zusammenhang unserm Verständnisse näher zu bringen. Eine Erscheinung erklären heißt im Grunde nichts weiter, als ihr Wesen gewissen, in unserm Bewußtsein schon vorhandenen Vorstellungsreihen assimilieren. Da wir aber an unser Bewußtsein gebunden sind, so fehlt es an einem tertium comparitionis für die Erklärung des Bewußtseins selbst.

So lehnt es auch Wundt ab, eine Definition des Bewußseins zu geben. Das einzige, was möglich bleibt, ist das, daß wir uns über die Bedingungen Rechenschaft geben, unter denen es vorkommt. Eine hervorragende Stelle unter diesen nimmt einerseits die Bildung von Vorstellungen aus Sinneseindrücken, anderseits das Gehen und Kommen der Vorstellungen ein. Auf der psychischen Seite ergibt sich ein nach Gesetzen geordneter Zusammenhang der Vorstellungen als diejenige Bedingung, unter der stets das Bewußtsein in der Erfahrung vorkommt. Die Synthese der Empfindungen, sowie die Assoziation der der Vorstellungen ist aber überall an bestimmte Verhältnisse der physischen Organisation gebunden. Wo dieser die Möglichkeit einer Verbindung von Sinneseindrücken gegeben ist, können wir das Vorhandensein eines gewissen Grades von Bewußtsein nicht bestreiten. Wir werden überall da Bewußtsein annehmen müssen, wo wir ein zentralisirtes Nervensystem vorfinden. Die Einheit des Bewußtseins wird durch den Zusammenhang des Nervensystems geschaffen; irrtümlich aber ist es, ein einzelnes Organ des Bewußtseins vorauszusetzen. — Die Reproduktion der Vorstellungen kann nicht dadurch erklärt werden, daß sie sich als Bilder im Gehirn ablagern. Die Vorstellung ist nicht ein Wesen, sondern eine Funktion, und die zurückbleibenden Spuren können daher nur funktionelle Dispositionen sein. Diese aber haben wir auf mehr oder weniger bleibende Molekularlagerungen zurückzuführen.

Jener Zug der Resignation geht durch das ganze Wundtsche Werk, und wenn der Verf. zum Schlusse auch zu dem Ergebnisse gelangt, daß, was wir Seele nennen, das innere Sein der nämlichen

Einheit ist, die wir äußerlich als den zu ihr gehörenden Leib bezeichnen, so spricht doch selbst aus diesem Satze die Erkenntnis: ins Innre der Natur dringt kein erschaffner Geist.

Auf eine auch noch so gedrängte Wiedergabe der Deduktionen des Verfassers müssen wir an dieser Stelle verzichten. Die Art und Weise, wie er die naturwissenschaftliche, durch Versuche und mathematische Formeln erläuterte Methode mit der ihm eigentümlichen empirischen Betrachtung des Seelenlebens verbindet, entzieht einen großen Teil seiner Darstellung dem Interesse und — sagen wir es offen — dem Verständnisse des Juristen. Das, was diesen näher berührt, hat Wundt in seiner Ethik ausgeführt, über welche im vorigen Bande der Zeitschrift[6]) eingehend berichtet worden ist. Hier erübrigt es dem Referenten lediglich, zu konstatieren, daß die Anschauungen des Verfassers sich überall gleich geblieben sind.

5. Über Schuppe, Der Begriff des subjektiven Rechts wird später berichtet werden.

6. Ein kurzer Aufsatz von Ernst Naville ist der Widerlegung derjenigen Einwendungen gegen die Willensfreiheit gewidmet, welche aus den Erscheinungen des Hypnotismus entnommen werden[7]). Wird dem Hypnotisierten durch Suggestion die Vornahme einer Handlung anbefohlen, welche er im wachen Zustande wirklich vollzieht, so ist der Handelnde sich der Motive, die seinen Willen bestimmen, nicht bewußt. Hieraus könnte der Schluß gezogen werden, daß das Bewußtsein der Willensfreiheit überhaupt nur auf der Unkenntnis der bestimmenden Motive und damit auf einer Täuschung beruhe. Indessen ist diese Schlußfolgerung nicht beweiskräftig, da alle Beobachtungen nur die ohnehin bekannte Thatsache eines Kampfes zwischen mehreren Motiven, dem durch die Suggestion gegebenen Impuls und den Motiven des Gewissens, bestätigen.

Erwähnt sei, daß der Verfasser die bei dem Hypnotismus zu Tage tretende Möglichkeit einer Übertragung unausgesprochener Gedanken durch die Annahme einer Mitteilung der Undulationen des Gehirns durch das Medium des Äthers zu erklären sucht.

7. Eduard Hertz, Voltaire und die französische Strafrechtspflege im achtzehnten Jahrhundert. Ein Beitrag zur Geschichte des Aufklärungszeitalters[8]).

Der Verfasser des vorliegenden Buches findet es nötig, den Untergrund, von welchem sich das Wirken des von ihm geschilderten Mannes abheben soll, in einer nicht weniger als 156 Seiten umfassenden Einleitung auszumalen und stellt dadurch unsrer Kenntnis vom Rechte der letztvergangenen Jahrhunderte gewiß kein ehrendes

---

[6]) S. 698—705.

[7]) Der Hypnotismus und die menschliche Willensfreiheit. Gerichtssaal XXXIX 596—613.

[8]) Stuttgart 1887. Verlag von Ferdinand Enke, 530 S. 8⁰. 12 M.

Zeugnis aus. Um so dankbarer müssen wir ihm dafür sein, daß er es gethan hat, und können es nur bedauern, wenn er es prinzipiell für unrichtig hielt, das außerhalb Frankreichs giltige Recht in den Rahmen seiner Darstellung zu ziehen. Die Formen, in welchen sich das Strafrecht während der vergangenen Jahrhunderte in den verschiedenen Ländern des westlichen Europa bewegten, erscheinen uns heute trotz aller Verschiedenheiten im einzelnen in einer gleichmäßigen Gestalt. Bedürfte es hierfür noch eines Beweises, so würde er in dem geistigen Bande liegen, das zur Zeit der Aufklärung sofort die Franzosen Montesquieu und Voltaire mit dem Italiener Beccaria und den Deutschen Hommel und Sonnenfels vereinigte, sowie in dem Umstande, daß das Wirken dieser Männer weit über die Grenzen ihres Vaterlandes hinaus fruchttragend war. Ref. glaubt daher, daß es für das Hertzsche Werk von Vorteil gewesen wäre, wenn der Verf. hier und da die Berührungspunkte hervorgehoben hätte, welche die französische Rechtspflege des achtzehnten Jahrhunderts mit der des übrigen Europa, insbesondre mit der deutschen gemein hat. Sicherlich würde das Bild Voltaires bei dieser Beleuchtung nicht gelitten haben, vielmehr seine internationale Bedeutung um so mehr hervorgetreten sein.

Die Darstellung, welche uns Hertz von dem Zustande der französischen Rechtspflege im siebzehnten und achtzehnten Jahrhundert gibt, bietet wenig erfreuliche Seiten. Dem Richter fällt die Aufgabe zu, sich in einem Chaos von Gesetzen aus den verschiedensten Kulturperioden zurechtzufinden. Er löst sie, indem er alle Gesetze vergißt und seine Willkür schrankenlos walten läßt. Bei der Zerfahrenheit des materiellen Strafrechts hat die Konzentration des Prozesses durch die Ordonnanz von 1670 wenig Bedeutung, zumal da die Bestimmung der Strafe durchaus arbiträr ist.

Im übrigen ist für die Gestaltung des französischen Strafrechts das Vorherrschen privatrechtlicher Gesichtspunkte bemerkenswert. Nur bei den schwersten Verbrechen schließt die Verständigung des Verbrechers mit dem Verletzten die Strafe nicht aus. Hier erscheint die Gottheit als verletzt, daher ziehen sie auch eine Kirchenbuße nach sich. Neben der absoluten Auffassung der Strafe tritt uns die relative vorzugsweise unter dem Gesichtspunkte der Abschreckung und damit ein Strafensystem in grausamster Gestalt entgegen. Im achtzehnten Jahrhundert kennt Frankreich fünf Arten der Todesstrafe: Vierteilung, Feuertod, Rad, Galgen und Enthauptung. Alle werden mit ausgedachtem Raffinement vollzogen, und die Kunst des Henkers besteht darin, die Qualen des Verbrechers möglichst zu verlängern. Die Galeerenstrafe, bei welcher der Sträfling „nackt bis zum Gürtel beständig von den Meereswogen gepeitscht wird", mißbraucht man in der schamlosesten Weise zu politischen und finanziellen Zwecken. „Da die Galeeren dazu dienten, Frankreichs Macht im Mittelmeere zu stärken, so kam es vor allem darauf an, genügende Kräfte zu ihrer Bemannung zu besitzen. Zu dem Ende machte man die Strafjustiz tributpflichtig. Den Gerichten wurde eingeschärft, anstatt zum Tode thunlichst zur Galeere zu ver-

urteilen." „Die Bank, auf welcher der Sträfling angeschmiedet ist, darf er nicht verlassen; er ißt und schläft auf ihr."

Bei der Betrachtung der einzelnen unter Strafe gestellten Handlungen offenbart sich uns die Macht des Königtums und der Kirche. Die Verletzung der göttlichen wie der weltlichen Majestät werden mit furchtbarer Strenge geahndet. Dabei ist der Begriff des letztern Verbrechens so unbestimmt und schwankend, daß er eine Menge von Delikten umfaßt, deren Beziehung zur Majestät für die heutige Anschauung völlig verloren gegangen ist.

Die Ordonnanz von 1670 erscheint als Abschluß einer unter dem Einflusse der Kirche erstarkten Entwicklung, deren Tendenz die Beseitigung des Anklageprozesses durch den geheimen Inquisitionsprozeß ist. Den Angeklagten „gibt dies Gesetz schutzlos der Übermacht der Staatsgewalt preis, und wo er unschuldig ist, beraubt es ihn fast jeder Möglichkeit, seine Unschuld an den Tag bringen zu können". Die Anklage wird durch das ministère public vertreten, neben welchem der Verletzte als partie civile fungieren kann. In den Fällen des crime public et notoire und des flagrant délit schreitet das Gericht von Amts wegen ein. Jedoch gebührt dem Gerichte auch hier nur die Einleitung des Verfahrens, sein Fortgang ist von der Mitwirkung des ministère abhängig. Der inquisitorische Charakter des Prozesses erklärt es, daß das Verhör in erster Linie zur Erreichung eines Geständnisses dient. Selbst hervorragende Juristen tragen keine Scheu, ausführliche Vorschriften über die Art und Weise an die Hand zu geben, wie der Angeklagte durch captiöse Fragen ermüdet und schließlich zum Geständnisse gebracht werden könne. Selbstverständlich spielt auch die Folter in diesem Prozesse ihre verhängnisvolle Rolle. Der Beweis war nach einer gesetzlichen Theorie geregelt, die der Verf. als „einen Teil des Tributs" auffaßt, „welchen die Jurisprudenz an die scholastische Denkweise des Mittelalters hat zahlen müssen". Zu diesen dem Angeklagten verderblichen Grundsätzen des Verfahrens kam schließlich, daß die Gerichte ihren Erkenntnissen keine Gründe beizufügen brauchten, daß nur die Untergerichte das Verbrechen nennen mußten, wegen dessen eine Verurteilung stattfand, und daß die Parlamente sogar einfach die Verurteilung pour les cas résultants du procès aussprechen durften.

Nach dem Vorgange der Mehrheit der Aufklärer macht man für die schlechte Justiz im alten Frankreich die Käuflichkeit der Richterstellen verantwortlich. Hertz ist indessen mit Montesquieu entschieden andrer Meinung. Die noblesse de robe bildet nach seiner Auffassung bis in das achtzehnte Jahrhundert hinein einen durch Traditionen gehobenen Stand, der auf das ängstlichste bemüht war, nur würdige Personen in die Parlamente aufzunehmen. Zudem hatte sich der Käufer einer ernsten Prüfung zu unterwerfen. Als man allmählich die strengen Anforderungen fallen ließ, blieb doch immer noch der Vorteil bestehen, daß sich die Parlamente in völliger Unabhängigkeit von der Regierung erhielten.

In den Regierungskreisen scheint man denn auch das Institut der

Käuflichkeit gerade unter diesem Gesichtspunkte betrachtet zu haben. Die Hartnäckigkeit, mit welcher die Parlamente die Eintragung neuer Steuergesetze verweigerten, hatte eine Spannung zwischen ihnen und der Krone hervorgerufen. Diese benutzte der Kanzler Maupeou, um im Jahre 1771 durch einen Staatsstreich die alten Parlamente zu stürzen. Bei den neuen Gerichtshöfen gab es keine käuflichen Stellen, aber auch keine Unabhängigkeit mehr. Sie vermochten sich weder das Vertrauen des Volkes noch des Advokatenstandes zu verschaffen, und drei Jahre später kehrten die alten Parlamente und mit ihnen die Käuflichkeit der Richterstellen zurück.

Der wahre Grund der schlechten und besonders der parteiischen Justiz ist nach Hertz neben der verfehlten Konstruktion des Prozesses in dem Umstande zu suchen, daß die Parlamente einen hervorragenden Anteil an der Gesetzgebung nahmen und sich durch ein wüstes Parteigetriebe die Klarheit und Unbefangenheit des Blicks rauben ließen. Dazu kam der im achtzehnten Jahrhundert in Frankreich für völlig legal erachtete Gebrauch des Sollizitierens. Man gestattete nicht nur den Parteien, die Richter privatim zu besuchen, sondern man verlangte diese Besuche als Zeichen der dem Richter geschuldeten Ehrerbietung.

Die oben geschilderten Zustände der Rechtspflege mußten schon in ihren philosophischen Grundlagen bei den Vertretern der Aufklärung Anstoß erregen. Die theologische Seite der Strafjustiz konnte mit einer Weltanschauung nicht in Einklang gebracht werden, die sich mehr und mehr auf den Standpunkt des Deismus und des Determinismus stellte, und auf der andren Seite erheischte die geänderte Auffassung vom Wesen des Staates die durchgreifendsten Reformen.

Gerade Voltaire war es, der in den allmählich entbrennenden Kampf mit voller Energie eintrat. Verf. schildert das Wirken dieses Mannes nach seinen verschiedenen Richtungen und verweilt mit besonderer Vorliebe bei Voltaires Thätigkeit in den historisch berühmt gewordenen Prozessen (Calas, Sirvens, La Barre, Beaumarchais u. a.). Die Quellen, aus welchen Hertz den Gang der Prozesse schildert, sind durchgehend die Akten. Man muß diesen Teil seines Buches selbst lesen, um einen Begriff von dem außerordentlichen Geschicke zu bekommen, mit welchem er die einzelnen Fäden verfolgt und ausspinnt, von der psychologischen Feinheit, mit der er uns über das Handeln seiner Personen Aufklärung gibt. Selbstverständlich finden wir Voltaire überall auf der Seite der aufgeklärten Richtung. Mit fieberhafter Hast ergreift er jede Gelegenheit, dem herrschenden Systeme einen Schlag zu versetzen; nicht nur das gebildete Publikum von ganz Europa, auch fremde Souveräne weiß er für seine und seiner Schützlinge Sache zu begeistern. Auf dem Sterbebette erhält er die Nachricht, daß der Konseil das Todesurteil des Parlaments gegen einen seiner Klienten, den inzwischen hingerichteten General Lally, vernichtet und die Sache zur nochmaligen Verhandlung an das Parlament von Rouen verwiesen habe. „Bei dieser Kunde richtete sich der Ster-

bende wieder auf und diktierte einen Brief, den letzten in seinem Leben, an Lally Tollendel (der Sohn des Generals): ‚der Sterbende wird wieder lebendig, indem er diese große Nachricht empfängt. Er umarmt Herrn v. Lally herzlich. Er sieht, daß der König die Unschuld verteidigt, und wird zufrieden sterben.‘“

Die drei letzten Kapitel seines Werkes widmet der Verfasser dem Kampfe, den die Anhänger der Voltaireschen Ideen nach dem Tode des Meisters auszufechten hatten. Als hervorragendster Nachfolger Voltaires erscheint Dupaty. Immer weitre Kreise werden für die Reformfrage gewonnen, und, was das wichtigste ist, die Regierung selbst tritt endlich auf die Seite der Voltaireaner. Dagegen verteidigen die Parlamente und als ihr Wortführer insbesondre Segurier das alte Recht. Der Kampf gewinnt dadurch ein eigentümliches Interesse, daß die Parlamente zugleich als Hüter der politischen Freiheit gegenüber dem Königtum auftreten. Aber ihre Stunde war gekommen: die Nationalversammlung dekretierte ihre Aufhebung, und mit ihrem Falle zog ein neuer, nach englischem Vorbilde geformter Strafprozeß in Frankreich ein.

Zum Schlusse gibt uns der Verfasser einen höchst interessanten Auszug aus den Verhandlungen der Nationalversammlung. Ihre Debatten über juristische Prinzipienfragen betrachtet er als die bedeutendsten, welche wohl jemals im Plenum einer gesetzgebenden Versammlung über den gleichen Gegenstand geführt worden sind.

8. Dr. G. Glaser, Zurechnungsfähigkeit, Willensfreiheit, Gewissen und Strafe. Theoretisches und Praktisches.[9])

Der Verfasser knüpft an die Schrift von Dr. Druskowitz[10]) an, deren Begründung der Verantwortlichkeit vom Standpunkt des Determinismus aus er vornehmlich um deswillen zurückweist, weil sie sich auf eine unerweisbare Hypothese gründe. Ebensowenig vermag Verf. die Ansichten von Wundt oder Krafft-Ebing zu teilen.

Zunächst behandelt Glaser die Zurechnung, deren Wesen er in der Fähigkeit sieht, eine Handlung unter dem Gesichtspunkte von recht oder unrecht zu betrachten. Diese Fähigkeit gründet sich auf die ersten Erfahrungen des Lebens, sie wird weiter entwickelt durch die Erziehung. Der Mangel der Zurechnung kann auf Mängeln der Erziehung oder der natürlichen Anlagen beruhen. Kraft der Zurechnung beurteilt der Mensch seine eignen Handlungen und die seiner Mitmenschen nach der Seite ihrer Rechtmäßigkeit oder Unrechtmäßigkeit, und ganz denselben Maßstab legt der Staat an, indem er einen Normalfond von Rechtsbewußtsein bei seinen Angehörigen voraussetzt. Die Zurechnung darf nicht als Frage, sie muß als Thatsache behandelt werden.

---

[9]) Leipzig und Wien. Treplitz und Deuticke 1887. 94 S. 8⁰.

[10]) Vgl. Z VII 707.

Von der Zurechnung geht der Verfasser zu der Willensfreiheit über. Diese wird in jeder Beziehung geleugnet und die Illusion der Willensfreiheit durch die Unmöglichkeit erklärt, diejenigen Faktoren zu erkennen, welche bestimmend auf den Willen einwirken. Die übliche Gegenüberstellung von freiem und unfreiem Willen muß aufgegeben und durch die eines gesunden und eines kranken Willens ersetzt werden. Ganz besonders aber ist die Auffassung des Rechts zu verwerfen, welches Freiheit oder Unfreiheit des Willens nach der Ausdehnung des Vorstellungsgebiets bemißt. (Woraus ergibt sich, daß die Straffreiheit oder geringere Bestrafung jugendlicher Verbrecher auf die Vorstellung einer Willensunfreiheit zurückzuführen ist? Spricht nicht gerade § 56 des deutschen Strafgesetzbuchs dafür, daß es sich dabei um einen Mangel der „Zurechnung“ im Sinne Glaser's handelt?)

Es muß nun — und dies ist der Schwerpunkt der Ausführungen des Verfassers — das Kausalitätsverhältnis zwischen Zurechnungsfähigkeit und Willen festgestellt werden. Maßgebend auf die Bildung des Willens wirkt die Erkenntnis von recht und unrecht ein. Beruht in dieser Erkenntnis das Wesen der Zurechenbarkeit, so kann die Willensunfreiheit im vulgären Sinne nicht die Ursache der Zurechnungsunfähigkeit sein; vielmehr wird diese umgekehrt eine (Willensunfreiheit) Einschränkung des Willensgebiets oder eine krankhafte Beschaffenheit des Willens im Gefolge haben.

Eine unmittelbar praktische Bedeutung gewinnt die Frage nach dem Kausalitätsverhältnis zwischen Zurechnungsfähigkeit und Willen in der Stellung des Gerichtsarztes gegenüber dem Richter. § 56 des österreichischen Entwurfs wie § 51 des deutschen Str. G. B. verlangen den Rückschluß von der Willensfreiheit oder -unfreiheit auf die Zurechenbarkeit oder Unzurechenbarkeit. Aus dem Mangel einer „freien“ Willensbestimmung folgt aber keineswegs schlechthin Zurechnungsunfähigkeit und umgekehrt kann diese vorhanden sein, ohne daß die „Freiheit“ des Willens beeinträchtigt wäre. Richtiger müßte es heißen: „Eine Handlung ist nicht strafbar, wenn der Thäter zur Zeit ihrer Begehung nicht im stande war, deren rechtliche Natur zu erkennen, oder wenn er durch äußere Motive verhindert war, seinen Willen der Rechtseinsicht gemäß einzurichten.“

In dem Sinne, in welchem Verf. den Begriff „Zurechnung“ anwendet, kommt ihm lediglich die Bedeutung eines rein theoretischen Urteils über den moralischen und rechtlichen Zustand des Handelnden zu; eine weitergehende Bedeutung des Wortes Zurechnung, in welcher es zugleich ein Urteil über Verantwortlichkeit oder Strafbarkeit enthält, darf ihm nicht beigelegt werden, sobald man den Standpunkt des Indeterminismus aufgibt. Überhaupt muß die Frage nach der Möglichkeit, recht oder unrecht zu handeln, aus ihrer Verbindung mit der Frage der Willensfreiheit gelöst werden. Die Kraft, das Gute zu thun und das Schlechte zu lassen, erwächst dem Menschen aus seinem Gewissen. Dieses entwickelt sich in allmählicher Fortbildung aus dem Mitgefühl und ist „das die Einsicht in die Vollbringung

einer guten oder einer unrechten That begleitende Gefühl der Zufriedenheit oder Pein".

Die historische Entwicklung der Strafe denkt sich Glaser ganz in derselben Weise wie v. Lißt: auf den ersten Stufen eine Triebhandlung, nimmt sie allmählich den Zweckgedanken in sich auf. Die Strafandrohung soll ein Motiv gegen die Entschließung in Richtung der That bilden, die Strafvollziehung hat den Zweck, vor Wiederholung der That zu sichern. Durch die Vorstellung des Strafleidens wird die Kraft des Gewissens verstärkt. Aber das in der Vorstellung der Strafe gegebene Motiv der Furcht ist kein zuverlässiges Mittel zur Erzielung rechtmäßigen Handelns. Daher muß bei der Strafvollstreckung der Gesichtspunkt der Erziehung vorwalten. Der Richter sollte nicht von vornherein auf Freiheitsstrafe von bestimmter Dauer erkennen, vielmehr sollte in dieser Beziehung das Verhalten des Gefangenen maßgebend sein. Das Recht zu strafen kann nur aus dem Bedürfnis der Sicherheit, niemals aus dem sittlichen Entwicklungszustand des Verbrechers abgeleitet werden. Denn an diesem trägt der Staat selbst einen großen Teil der Schuld, insofern er es unterlassen hat, auf die Hebung desselben hinzuarbeiten. Daraus ergibt sich die Forderung, die Bildung des Volkes zu heben, seinen Bedürfnissen entgegenzukommen und schließlich zu Gunsten dieser Mittel auf das der Strafe zu verzichten.

9. Ein gut gemeintes Buch sind die Studies of Family Life von C. S. Devas, welche in deutscher Übersetzung von Paul Maria Baumgarten[11]) vorliegen. Der Verfasser betont mit Recht die hohe kulturelle Bedeutung, welche der Famlie zukommt und hebt hervor, daß sich in der Hebung des Familienlebens der Sozialreform ein weites Feld öffne. Er behandelt zunächst die vorchristlichen, dann die christliche, schließlich die nachchristlichen Familien. Zu den ersteren rechnet er auch diejenigen, welche zwar nicht der vorchristlichen Zeit angehören, aber von dem Christentum unbeeinflußt geblieben sind. Von den nachchristlichen stellt er zwei Formen dar: die muhamedanischen und die auf der Vernunftidee aufgebauten Familien.

Das Buch verfolgt offenbar den praktischen Zweck, die „Vernunftfamilie" vom Standpunkte des Christentums aus zu bekämpfen. Die aus zweiter und dritter Hand gesammelten Notizen über die andern Formen der Familie haben daneben um so weniger Bedeutung, als es der Verfasser nicht unternommen hat, die einzelnen Gestaltungen zu verknüpfen und die Menge der Erscheinungen auf einheitliche Gesichtspunkte zurückzuführen. Daß er bei der modernen vergleichenden Rechtswissenschaft nicht in die Schule gegangen ist, beweist schon die Vorrede, in welcher er es ausdrücklich für überflüssig erklärt, einzu-

---

[11]) Ein Beitrag zur Gesellschaftswissenschaft. Autorisierte Übersetzung a. d. Englischen von Paul Maria Baumgarten, Jur. utr. Dr. Paderborn und Münster. Druck u. Verlag v. Ferdinand Schöningh 1887. 256 S. 8°. 4 M.

gehen auf „jene Menge von Aberglauben und Einbildungen, von Gebräuchen und Feierlichkeiten, die teils derb-komische, teils lieblich-anmutsvolle, teils unschuldige, teils verwerfliche sind; denn das, was seltsam ist, ist nicht notwendig lehrreich". Indem der Verfasser auf die Behandlung dieser Erscheinungen verzichten zu dürfen glaubte, ließ er das wichtigste Hilfsmittel zum Eindringen in das tiefere Verständnis des von ihm behandelten Stoffs unbenutzt.

In der deutschen Übersetzung kann das Buch indessen keineswegs auf das Prädikat einer gutgemeinten Leistung Anspruch erheben. Hier erhält es durch die Vorbemerkungen des Übersetzers die Bestimmung, dem Katholizismus Proselyten zu machen. Diese Tendenz tritt in dem Buche selbst zurück, der einseitige Standpunkt des Verfassers zeigt sich neben der Verteidigung des katholischen Familienideals nur hier und da in den gewählten Beispielen. So wird das irische Familienleben als sehr hoch stehend, dagegen das norddeutsche als nachchristlich, d. h. zerrüttet bezeichnet. Vielleicht könnte man diese Wunderlichkeiten übersehen, wären nicht die Vorbemerkungen des Übersetzers da, wie denn der Verfasser überhaupt wohl besser daran gethan hätte, auf diese Form einer deutschen Übersetzung zu verzichten. Ob der Stil des ersten Teils nur im Deutschen so unglaublich langweilig und unbeholfen klingt, vermag Referent, nicht zu beurteilen. Ebensowenig ist es ihm bekannt, ob das englische Original mit der gleichen Konsequenz jede dritte Satzverbindung durch „und" herstellt. Zur Bezeichnung der Art und Weise, wie der Übersetzer mit deutscher Grammatik und deutscher Stilistik umspringt, nur einige Beispiele! Auf Seite 14 treten „Onkels" auf. Mit diesen könnte man sich noch einigermaßen befreunden, weniger wohl mit den „Oheims" auf Seite 10. Seite 13 wird „der Nachdruck, den man auf die Zugehörigkeit zur selben Generation legt," eine „Fessel" der Familienzugehörigkeit genannt. Endlich heißt es nach der Ansicht des Übersetzers niemals: ich bin größer als du, sondern: als wie du.

**10.** Eine Kritik moderner Rechtsphilosophie von L. Kühnast[12]) bezeichnet als Leitfaden der Untersuchung den Zusammenhang der Rechtsphilosophie und der Metaphysik (1. Abschnitt, Einleitung) und unterzieht die herrschenden rechtsphilosophischen Lehren einer kritischen Betrachtung.

Im 2. Abschnitt wird zunächst unter dem Titel „Die Orthodoxie", einer Bezeichnung, an welcher nur da Anstoß genommen werden könne, wo der Köhlerglaube lebe, daß Wissenschaft und Glaube getrennte Gebiete seien, die Lehre der geschichtlichen Schule von dem Standpunkt der Stahl'schen Rechtsphilosophie aus, zu der sich Verfasser bekennt, beleuchtet. Die juristische Potenz der historischen Schule wird gefunden „in der philosophischen Inspiration, daß der Grund des Ethos und der geschichtlichen Bewegung außer dem Menschen und

[12]) Berlin 1887, Herm. Bahr. 92 S.

seinem Denken zu suchen sei, in der Objektivierung des Rechts, des Volkswillens, des Volksgeistes" (S. 6.). Kühnast glaubt indes noch einen Schritt weiter gehen zu müssen, als Stahl, der, durch Irrgeister erschreckt, auf der Hälfte seines philosophischen Ganges stehen geblieben sei. Stahl habe die geschichtliche Rechtsansicht nicht bis zu ihrem letzten Grunde führen können, sein moralisches Entsetzen vor dem Pantheismus habe seine philosophische Inkonsequenz verschuldet. Den letzten Grund findet Verf. in dem Pantheismus, der heute der einzige Weg zum christlichen Glauben sei, wie derselbe seinen Ausdruck finde in der Parole Carrieres: daß Immanenz und Transcendenz, Pantheismus und Deismus nicht als Widersprüche zu behandeln, sondern als einander ergänzende Halbheiten zu erkennen, zu überwinden und zu versöhnen sind. Für Küster- und Pfarrerstöchter übersetzt und veranschaulicht dies Verf. folgendermaßen: „Die Seele Gottes durchdringt das παν und lebt und webt in ihm. Der Geist Gottes, verschieden von der Seele Gottes wie der Geist des Menschen von der Seele des Menschen, nur daß er nicht menschlich persönlich an Hirn und Nerven gebunden ist — dieser Geist Gottes denkt, schafft, erhält Welt und Welten, nur ohne die Mittel des Menschenkindes, unmittelbar, wie das anders von Gott nicht zu denken ist — dieser Geist kann gerufen, sein Kommen sogar mit geistiger Gewalt erzwungen werden, wo er dann heißt der „Heilige Geist". „Armer, ohnmächtiger „Heiliger Geist", der Welt und Welten schafft und sich durch einen Menschengeist zwingen lassen muß! Küster- und Pfarrerstöchter lassen sich mit diesem „letzten philosophischen Grunde" vielleicht abspeisen; für andre beginnt hier das weite, wüste Reich des — Spiritismus, und sie folgen dem Verfasser dahin nicht.

In dem 3. Abschnitt findet der Materialismus, insbesondre die Philosophie Ludwig Knapps eine Besprechung. Die Behauptung Bahnsens, daß der Idealismus unfähig sei, die historischen Vorkommnisse antilogischen Charakters philosophisch zu überwinden, wird als grundirrig durch die Aufstellung widerlegt: „Das Böse und das Unrecht muß existieren, damit (!?) das Gute und das Recht existiere. Gäbe es nicht das Böse und das Unrecht in der Welt, so gäbe es auch nicht das Recht und Gute, sondern nur das Thatsächliche oder Notwendige. Das Böse ist kein bloßer Schein. Nimmermehr sind die Ideale relativ."

Nachdem im 4. Abschnitt alsdann unter dem Titel „die Physiologie des Rechts" die Mathematik des Rechts von Kuntze und Dankwardt mit Recht als müßige Spiele des Witzes und Verstandes ohne wissenschaftlichen Wert abgethan und die bildliche Sprache vieler Rechtslehrer von einem „Organismus" des Rechts einer Betrachtung unterzogen, kommt Verf. im 5. Abschnitt („die naturwissenschaftliche Auffassung der sittlichen Welt") zur Kritik von Iherings Zweck im Recht. Ein Viertel der ganzen Arbeit ist dieser Polemik gewidmet, deren gereizter Ton kaum geeignet erscheint, die geringe zwingende

Kraft der gegen Ihering ins Feld geführten Gründe zu verstärken. Verf. kommt zu dem Resultate: „In Summa bleibt es dabei, daß die Utilität sich verhält zum Recht, wie der Sinnenreiz zum Schönen, und der Iheringschen Definition des Rechts stellt er, aus Worten von Mohl, Kant, Wolff und Schmid zusammengestellt, gegenüber: „Das (positive) Recht ist die autoritative Norm für die Verwirklichung der Freiheit, Bindung und Gestaltung menschlichen Gemeinlebens." (S. 44.)

Die 4 letzten Abschnitte beschäftigen sich mit der sozialistischen Rechtsphilosophie, deren Aufnahme Verf. für ein unbedingtes Erfordernis der heutigen Privatrechtsentwicklung betrachtet. Auf die nicht uninteressanten Erörterungen über den Begriff von Kapital, Zins und Arbeit kann hier nicht eingegangen werden.

Als Anhang ist ein bisher ungedruckter Brief Savignys an Puchta v. 3. Juni 1833 mitgeteilt.

## II. Kriminalstatistik.

**11.** In erster Linie ist zu gedenken der deutschen Kriminalstatistik für das Jahr 1885 [13]). Dieselbe soll hier nur kurz erwähnt werden. Die Zeitschrift wird wie über Jahrgang 1884 der Statistik einen besondren Bericht in einem der nächsten Hefte bringen.

**12.** Ein kleiner Aufsatz von Dr. Eugen Würzburger handelt „über die Vergleichbarkeit kriminalistischer Daten" [14]). Er bezweckt den Beweis zu führen, daß die Vergleichung der Ergebnisse fremder Kriminalstatistiken mit der deutschen unmöglich ist wegen der Verschiedenheiten der Strafprozeßordnungen, des Strafrechts und der statistischen Methoden.

**13.** Derselbe Verfasser spricht im Bulletin de l'Institut international de statistique über die „statistique criminelle de l'Empire Allemand" [15]). Der Aufsatz bezweckt den ausländischen Lesern die deutschen Einrichtungen, insoweit ihre Kenntnis zum Verständnis und Beurteilung unsrer Kriminalstatistik erforderlich ist, zu schildern. Er will zugleich die Vorzüge der deutschen Art der Erhebung und Feststellung statistischer Angaben empfehlend vorführen. Wie Verfasser dem Referenten mitgeteilt hat, geht der Generaldirektor der italienischen Stastitik damit um, das deutsche System in Italien in Einführung zu bringen.

**14.** Über die österreichische Verbrecherstatistik handelt Karl Seefeld [16]), Gerichtsadjunkt in Wien. Verf. konstatiert insbesondre

---

[13]) Statistik des Deutschen Reichs, herausgegeben vom kaiserlichen statistischen Amt. Neue Folge, Band XXIII. Berlin 1887. Puttkammer & Mühlbrecht.

[14]) S. A. aus den Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik, herausgegeben von Prof. Johannes Conrad. Neue Folge, Band XIV. S. 505—525.

[15]) Band III. 1888. S. 43 ff.

[16]) Gerichtssaal XL 286—292.

eine Abnahme der Rückfälligkeitsziffer, dagegen eine Zunahme der Verurteilung jugendlicher Personen.

**14a.** Die Ergebnisse der bayrischen Strafrechtspflege für das Jahr 1884 bespricht Dr. Ludwig Fuld[17]) unter vergleichender Heranziehung der Kriminalstatistik Preußens und des Reichs. Gegenüber der erstern sind erhebliche Abweichungen zu konstatieren. Während in Preußen die Zahl der Verbrechen und Vergehen abnimmt, weist Bayern eine Zunahme auf; während dort die Zahl der Übertretungen steigt, fällt sie hier allmählich herab. Im allgemeinen zeigt Bayern eine höhere Kriminalitätsziffer als Preußen. Auf 100 000 Einwohner in Preußen kommen 1050 wegen Verbrechen und Vergehen verurteilten Personen, in Bayern dagegen 1150. Der Grund dieser Erscheinung ist nach Fuld nicht sowohl in den ökonomischen Verhältnissen Bayerns als vielmehr in dem weitgehenden Alkoholverbrauch zu suchen. Daher denn auch auf der einen Seite das Vorwiegen des Vergehens der Körperverletzung, sowie das allmähliche Steigen der Sittlichkeitsvergehen, dagegen auf der andern das Zurücktreten der Delikte gegen das Vermögen. Bedeutsam ist ferner die von Fuld konstatierte Zunahme des Gewohnheitsverbrechertums und die auch hier erkennbare Meinung der Gerichte, das Strafmaß nach der Seite des Minimums zu bestimmen. Endlich möge erwähnt sein, daß in Bayern das Verhältnis der Abgeurteilten zu den Verurteilten sich wesentlich mehr zu gunsten der Freisprechung stellt als in Preußen, eine Erscheinung, welche der Verfasser einerseits auf die ausgedehntere Zuständigkeit der Schwurgerichte, anderseits auf die Schwierigkeit des Beweises bei dem gerade in Bayern vorwiegenden Vergehen der Körperverletzung zurückführt.

An dieser Stelle möge der Bitte an die Druckereien Ausdruck gegeben werden, das Komma nicht unterschiedlos zur Bezeichnung der Dezimalen und zur Trennung der die Ganzen bezeichneten Ziffern in einzelne Gruppen zu verwenden. Anstatt der gehofften Erleichterung des Lesens erreicht man umgekehrt eine Erschwerung. Wenn es z. B. auf S. 322 heißt: „Im Jahre 1884 wurden 430,375 Personen verurteilt bei einer Bevölkerung von 5,248,788, so daß auf 12,19 Einwohner ein Verurteilter fällt“, so bedarf es immer einer Überlegung, um zu der Einsicht zu gelangen, daß das Komma bei der letzten Ziffer eine ganz andre Bedeutung hat, als bei den vorhergehenden.

## III. Vergleichende Rechtswissenschaft.

**15.** Das dritte Heft des Bulletin de la societé de législation comparée[18]) (19. Jahrgang) enthält unter anderm einen Aufsatz über das schweizerische Branntweingesetz vom 23. XII. 1886 von Pascaud,

[17]) Gerichtssaal XXXIX 321—358.

[18]) Paris, Pichon.

strafrechtlich ohne Interesse, und eine Abhandlung von Lyon-Caen über die englische Bankerottgesetzgebung.

**16.** Einen Überblick über das materielle und formelle Bundesstrafrecht der Schweiz, namentlich in seinem Verhältnis zum zentralen Rechte giebt Stooß[19]. — Seit 1848 ist die Eidgenossenschaft zwar ein Bundesstaat, ein Antrag der Gesandtschaft von Solothurn, die Zuständigkeit der Bundesgesetzgebung auf Verbrechen und ihre Bestrafung sowie auf das Verfahren auszudehnen, wurde jedoch als Eingriff in die Souveränität der Kantone abgelehnt. Nur in gewissen Sachen begründet die Bundesverfassung eine Bundesstrafgewalt, und im Anschlusse an diese Bestimmung ist das Gesetz vom 4. Hornung 1853 erlassen worden (Bundesgesetz über das Bundesstrafrecht der schweizerischen Eidgenossenschaft). Dasselbe enthält einen ziemlich lückenhaften allgemeinen und einen speziellen Teil. Aus dem erstern sei hervorgehoben, daß er eine Unterscheidung der Delikte nach den angedrohten Strafen nicht kennt. Ebenso ist ihm der Gegensatz von Ideal- und Realkonkurrenz fremd. Bemerkenswert ist endlich, daß bei Fälschung, Betrug und Unterschlagung die Verjährung erst mit der Entdeckung beginnt.

Im speziellen Teile verleiht der Bund „nur den wichtigsten Bundesinstitutionen strafrechtlichen Schutz, dem Bundesstaate selbst als staatlichem Einzelwesen und als völkerrechtlichem Gebilde, dann der Bundesstrafgewalt und ihren Organen; endlich der Bundesverwaltung im allgemeinen (Amtsdelikte) und in einzelnen Verwaltungszweigen". Neben dem erwähnten Gesetzbuche gibt es verschiedene Nebengesetze, durch welche ein Bundesstrafrecht begründet wird. — Noch dürftiger sind die Bestimmungen über die Bundesgerichtsbarkeit. Die Bundesstrafsachen werden regelmäßig an die kantonalen Gerichte verwiesen, und der Zusammentritt des nach einem äußerst komplizierten und kostspieligen Verfahren arbeitenden Bundesassisengerichts gilt als ein Ereignis. In Anlaß des „Stabiohandels" nahm die Bundesversammlung am 19. Dezember 1883 eine Bestimmung an, durch welche der Bundesrat ermächtigt werden sollte, Sachen an das Bundesgericht zu ziehen, wenn infolge politischer Aufregung die Unparteilichkeit der kantonalen Gerichte fraglich erschien.

Der Artikel fiel jedoch bei der Volksabstimmung. Gegenwärtig ist der Bundesrichter Dr. Hafner in Lausanne beauftragt, Vorschläge über die Organisation einer Bundesstrafrechtspflege einzureichen.

Auf dem Gebiete des Militärstrafrechts ist dagegen bereits durch das Gesetz vom 27. August 1851 die Einheit erreicht. An seiner Reform arbeitet eine Kommission unter dem Vorsitze des Bundesrats Ruchonnet und unter Mitwirkung des Nationalrats und Obersten Eduard Müller, der Professoren Schneider und v. Lilienthal.

---

[19]) Das Bundesstrafrecht der Schweiz. Gerichtssaal XL 121—138.

**17.** Der Entwurf des Strafgesetzbuchs für das Königreich Italien wird von A. Buccellati[20]), Professor in Pavia, (deutsch von Teichmann) und in spezieller Beziehung auf die Strafandrohungen von v. Holtzendorff[21]) besprochen.

Das französische Gesetz über die Rückfälligen bespricht Fuld.[22])

Unter der Überschrift „Gesetzgebung und Wissenschaft des niederländischen Strafrechts" gibt S. Mayer[23]) einen Überblick über die neuesten legislatorischen und litterarischen Leistungen auf kriminalistischem Gebiete in den Niederlanden.

Derselbe Verfasser handelt über strafrechtliche Gesetzgebung und Litteratur Ungarns,[24]) sowie über die Strafgesetzgebung des Königreichs Serbien.[25])

In Spanien hat eine Kommission des Abgeordnetenhauses einen dreizehn Artikel umfassenden Entwurf zu einem Gesetze ausgearbeitet, das die Grundlagen für zukünftige Reformen feststellen will. Eine Besprechung des Entwurfs liefert S. Mayer.[26])

## IV. Gefängniswesen.

**18.** Auf das Buch Aschrotts über das englische Strafsystem und Gefängniswesen[27]) ist bereits im vorigen Bande der Zeitschrift (S. 719) hingewiesen. Hier soll ein ausführlicher Bericht über seinen interessanten Inhalt nachträglich Platz finden. Nach einer kurzen, das Verständnis der englischen Einrichtungen erleichternden Einleitung (S. 1—22) über das englische Strafrecht, die Einteilung der Delikte, die Strafgerichte, die Strafverfolgung und die Polizei, sowie das Strafverfahren, behandelt der 1. Abschnitt des Buches die Strafmittel. Verf. betont zunächst die Tendenz des englischen Rechts, dem Richter bei der Strafzumessung einen weiten Spielraum zu lassen, und hebt hervor eine wie geringe Beachtung der sog. philosophische Teil des Strafrechts in England gefunden habe. Im wesentlichen steht man auf dem Boden der Abschreckungstheorie, nur die Howard-Association bezeichnet als ihr Streben die Verbrecher umzubilden (to reform the criminels).

---

[20]) Gerichtssaal XXXIX 577—595.

[21]) das. XL 321—334.

[22]) Arch. f. Strafrecht XXXIV 193—215.

[23]) Arch. f. Strafrecht XXXIV 417—431.

[24]) Ein Beitrag zur Gesetzgebung und Litteratur des ungarischen Strafrechts. Arch. f. Strafrecht XXXIV 432—440.

[25]) Arch. f. Strafrecht XXXIV 441—452.

[26]) Gerichtssaal XL 272—285.

[27]) Strafensystem und Gefängniswesen in England. Guttentag (Collin) XX und 311 S.

An der Spitze der einzelnen Strafmittel wird die Todesstrafe besprochen; ihre Entwicklung und Umbildung seit dem 13. Jahrh. wird kurz dargestellt. Das heutige Recht bedroht zwar mit dem Tode Hochverrat, Mord, Seeräuberei unter Anwendung von Gewalt, Brandstiftung an Schiffsdocks und Arsenalen, seit 1882 ist jedoch mit Ausnahme von zwei Fällen nur wegen Mordes zum Tode verurteilt worden. Das Begnadigungsrecht übt der Staatssekretär des Innern (Home Secretary) aus, eine Bestätigung des Todesurteils durch die Königin findet nicht statt. Vollstreckt wird die Strafe durch Hängen, und zwar ist die Hinrichtung seit 1868 intramuran. Die insbesondre durch die Howard Association ins Leben gerufene Bewegung gegen die Todesstrafe hat bisher Erfolg nicht gehabt; anderseits vertritt Stephen den Standpunkt, daß die Todesstrafe in vielen Fällen zu verhängen sei, in denen sie jetzt nicht verhängt wird.

Was sodann die Transportation angeht, deren interessante Entwicklung seit 1598 geschildert wird, so hat sie seit 1857 aufgehört als richterlich zu erkennende Strafe zu existieren. Sie war bis 1867 zulässig als Verwaltungsmaßregel, an ihre Stelle ist die Unterstützung der freiwilligen Auswanderung Entlassener getreten.

Schon 1853, als ein Gesetz das Anwendungsgebiet der Transportation einschränkte, wurde die Strafknechtschaft (penal servitude) geschaffen. Ihre Eigentümlichkeiten bestanden darin, daß der Sträfling eine Zeitlang in einem der Penitentiaries interniert wurde; darauf folgte gemeinschaftliche Zwangsarbeit in einem Publik Works Prison, endlich Beurlaubung auf Grund eines ticket of leave. Verf. betont, daß diejenigen irren, welche Crofton als Erfinder dieses Systems bezeichnen; er habe es vorgefunden, sein Verdienst bestehe darin, es besonders geschickt durchgeführt zu haben. 1857 wurde dies System mehrfach in mildem Sinne verändert, insbesondre kürzte man die Isolierperiode und gewährte dem Sträfling bei guter Führung ein Recht auf Beurlaubung. Diese Milde bewährte sich aber im Laufe der Zeit nicht, man erließ 1864 ein drittes Gesetz über diese Strafe. Es verlängerte die Minimalstrafzeit auf 5 Jahre und knüpfte an die vorläufige Entlassung eine ganze Reihe von Verhaltungsmaßregeln an, welche der Entlassene zu befolgen hatte. In letzter Beziehung hat ein Gesetz von 1871 noch einige Verschärfungen eintreten lassen. Im Jahre 1878 ernannte die Königin 6 Commissioners, welche über die Wirksamkeit der Einrichtungen Bericht erstatten sollten. Auf Grund ihrer Anträge sind mancherlei Änderungen eingeführt. Insbesondre ist hervorzuheben, daß zur Beaufsichtigung der vorläufig Enlassenen, welche bisher der Polizei obgelegen hatte, wenigstens in einer Anzahl großer Städte, besondre Beamte ernannt wurden, daß weiter die Gewohnheits- oder sonst gefährlichen Verbrecher von den übrigen gesondert gehalten werden. Die Verbrecher, welche als not versed in crime angesehen werden, werden einer sogenannten star class zugeteilt, eine Einrichtung, die sich vorzüglich bewährt hat. Von den aus dieser star class seit 1882 entlassenen 455 Personen ist eine rückfällig ge-

worden. Verf. führt zum Schluß eine Anzahl statistischer Daten an. Interessant ist, daß mehr wie $^3/_4$ der zur pen. serv. Verurteilten sich Eigentumsdelikte zu Schulden kommen ließen, und daß der Schwerpunkt der Strafe in dem Strafmaße von 5 bis 7 Jahren liegt. Der Strafvollzug in Deutschland bewegt sich bei Eigentumsdelikten gegenüber dem englischen, wie genügend bekannt ist, in andern Ziffern!!

Die Gefängnisstrafe und die Geldstrafe bestehen für die leichten Delikte, die misdemeanours. Verf. schildert die Entwicklung des erstern Strafmittels sehr eingehend. Besonders im 17. und 18. Jahrhundert waren die Zustände in den englischen Gefängnissen sehr traurige. Die Gefangenen waren an den gaoler, den Gefängnisvorsteher, der oft für die Überlassung seiner Stellung noch große Summen zahlte, zur Ausnutzung in jeder Weise überlassen; die Überfüllung der Anstalten führte grauenhafte Zustände mit sich. Schon früh (1618) begann der Kampf gegen sie, erst Howards Bemühungen führten 1774 bis 1791 gesetzliche Änderungen herbei, die aber in der Praxis wenig beachtet wurden. Erst seit Anfang dieses Jahrhunderts hat man energische Schritte zur Hebung der Mißstände gethan (Gesetze von 1835, 1839, 1845). 1840 begann der Bau eines Mustergefängnisses in Petonville, das 1842 in Benutzung kam. In den folgenden 6 Jahren entstanden 54 neue Gefängnisse mit 11 000 Zellen. Trotzdem blieb manches beim alten. Besonders zeigten sich in den kleinen Gefängnissen (wie bei uns) bedeutende Mißstände. Durchgreifende Änderungen erfolgten erst durch ein Gesetz von 1865, welches eine vollständige Gefängnisordnung enthielt und eine Anzahl kleiner Gefängnisse aufhob. Im Jahre 1877 endlich übernahm der Staat die Verwaltung aller Gefängnisse und die Kosten des Strafvollzugs; 38 kleine Gefängnisse wurden geschlossen, zur Zeit bestehen 60 Anstalten zur Vollstreckung der Gefängnisstrafe. Die Gesamtzahl der Zellen ist 23 494. Drei oder vier Commissioners of Prisons führen die Verwaltung, der Strafvollzug ist ein progressiver, und man ist in England allseitig mit den jetzigen Einrichtungen zufrieden. Aus den vom Verf. zum Schluß angegebenen Zahlen sei hervorgehoben, daß der Schwerpunkt innerhalb des Strafrahmens von 1 Monat bis zu 1 Jahr liegt. Dabei muß in Betracht gezogen werden, daß das regelmäßige Strafmaximum 2 Jahre sind, und daß die Strafthaten, auf welche Gefängnis steht, durchweg leichtere sind als etwa unsere Vergehen. Die Strafe in England kommt dem Maximum also bedeutend näher als bei uns, wo der Höchstbetrag der Gefängnisstrafe 5 Jahre beträgt.

Viel häufiger als Gefängnis wird bei den Misdemeanours die Geldstrafe verwendet. Bei ihrer Festsetzung kann der Richter nicht allein eine Zahlungsfrist festsetzen, sondern auch unter gewissen Bedingungen Ratenzahlungen gestatten. Im Nichtzahlungsfalle tritt Gefängnisstrafe ein, welche aber nicht im Urteil bestimmt zu werden braucht, sondern nachträglich festgesetzt werden kann. Der Richter steht bei Abmessung der Geldstrafe, der Zahlungsbedingungen, der Dauer der aushilfsweise eintretenden Freiheitsstrafe sehr viel freier als der

deutsche Richter, er kann, ohne an eine Bestimmung gebunden zu sein, wie sie § 29 St. G. B. enthält, in jeder Weise den Umständen des Einzelfalles Rechnung tragen. Das Anwendungsgebiet der Geldstrafe ist ein weites. Dreiviertel sämtlicher von den Gerichtshöfen mit summarischer Gerichtsbarkeit verhängten Strafen waren 1883/84 Geldstrafen. Hauptsächlich findet sie Anwendung bei Trunkenheit, leichter Körperverletzung, Nahrungsmitteldiebstahl ꝛc.

Als Strafmittel erst neuerdings ausgebildet ist die Friedensbürgschaft; ursprünglich war sie allein eine polizeiliche Präventivmaßregel. Als solche bestand und besteht sie darin, daß der irgendwie Verdächtige sowie eine vom Richter bestimmte Bürgenzahl sich als Schuldner der Königin für einen Geldbetrag bekennen müssen, falls der Verdächtige die ihm aufgelegten Bedingungen nicht erfülle. Die guten Erfolge dieser Maßregel waren Veranlassung, dieselbe als Strafe zu verwenden; sie kann als solche bei der Mehrzahl der Delikte neben der Freiheits- oder Geldstrafe aufgelegt werden. Man nahm an, daß sie vielfach wirkungsvoller und weniger drückend sein werde als die Polizeiaufsicht, welche jedoch ebenfalls dem englischen Recht bekannt ist.

Auch körperliche Züchtigung ist, wenn auch nicht mehr so häufig wie früher angewendet, noch heute Strafmittel des englischen Rechts. Noch neue Gesetze erklären sie für zulässig; so z. B. ein Gesetz von 1861, besonders aber das Gesetz von 1863 für schwere Fälle des Raubes sowie für Fälle des Versuchs, eine Person zu erdrosseln oder zu ersticken. Bei letztern kann auf eine ein- bis dreimalige Züchtigung erkannt werden; die Zahl der Schläge soll in jedem Falle bei Personen unter 16 Jahren 25, bei Erwachsenen 50 nicht überschreiten. Die Praxis wendet die Strafe bei Weibern gar nicht mehr, bei erwachsenen Männern nur in den vom Gesetz von 1863 genannten Fällen an. Bei jugendlichen Personen männlichen Geschlechts wird sie dagegen noch häufig vollzogen. Die Zahl der im Jahre 1883/84 von den Gerichtshöfen mit summarischer Jurisdiktion verhängten Züchtigungen belief sich auf 3284, dabei fehlen jedoch insbesondre die von den Assisengerichten erkannten Prügelstrafen.

Über die Behandlung der Jugendlichen (von 7 bis 14 Jahren) sind wichtige Gesetze 1838 und 1854 gegeben. Der Stoff ist zusammenfassend behandelt in dem Reformatory School consolidating and amending Act 1866. Die Unterbringung in eine Reformatory School ist zulässig neben zehntägiger Gefängnisstrafe. Die Anstalten sind Privatanstalten, aber für alle ist seitens des Staatssekretärs eine Hausordnung erlassen. Der Staat zahlt per Kopf einen wöchentlichen Zuschuß von 4 bis 6 Shilling. Sechs Stunden werden der Ausbildung in Arbeit, drei dem Unterricht gewidmet. Es bestehen 49 Certified Reformatory Schools, in denen sich Ende 1884 3639 Knaben und 804 Mädchen befanden. In demselben Jahre wurden 1410 Knaben und 221 Mädchen aufgenommen, bei 79,6 % erfolgte Verurteilung wegen Diebstahls. Die Altersstufen 13 bis 15 Jahre stehen im Vordergrunde.

Neben den Reformatory Schools stehen die Industrial Schools. Ihr Verhältnis zu einander läßt sich dahin festsetzen: Die Überweisung an eine Reformatory School ist ein wirkliches Strafmittel, die Industrial Schools sind für solche Jugendlichen bestimmt, welche der Richter zwar noch freilassen will, bei denen er jedoch eine Zwangserziehung für angebracht hält. Das sie betreffende Hauptgesetz ist von 1866. Ihre Einrichtungen stimmen mit denen der Reformatory Schools im wesentlichen überein, nur ist alles gemildert. Ihre Zahl betrug 1883/84 107. Ende des Jahres befanden sich in ihnen 12 045 Kinder. Eine Mittelstellung nimmt die Middlesex Industrial School ein; in diese ausschließlich für die Grafschaft gleichen Namens bestimmte Schule finden die sonst im allgemeinen streng getrennten, den Reformatory und Industrial Schools Zuzuweisenden nebeneinander Aufnahme.

Über die günstigen Erfolge dieser Einrichtungen ist man in England einig, die Abnahme der Delikte in den letzten Jahrzehnten, vom Verf. durch Zahlen gekennzeichnet, schreibt man ihnen zu. Eine zur Untersuchung der Schulen 1883 eingesetzte Kommission empfiehlt insbesondre, die Minimalzeit der Überweisung an eine Reformatory School auf drei Jahre festzusetzen.

Unter Polizeiaufsicht stehen einmal die vorläufig Entlassenen, zweitens die Vorbestraften, bei denen die Maßregel als Nebenstrafe verhängt ist. Der vorläufig Entlassene muß sich binnen 48 Stunden bei der Polizeibehörde unter Angabe der Wohnung melden. Nichtbefolgung dieser Verpflichtung setzt ihn der Verhaftung und regelmäßig dem Verlust der license sowie einer Freiheitsstrafe aus. Außerdem hat der Entlassene die Verpflichtung, sich jeder Gesetzesübertretung zu enthalten, keinen Verkehr mit Personen notorisch schlechten Charakters zu führen ꝛc. Nachteilige Wirkungen dieser Maßregeln sind nur selten festgestellt.

Als Nebenstrafe ist die Polizeiaufsicht 1869 eingeführt, abgeändert wurde sie 1876. Die Rückfälligen bei Münzvergehen, Betrug und einer Anzahl nächtlicher Eigentumsdelikte können ihr bis zu 7 Jahren unterworfen werden. Der zu ihr Verurteilte hat im wesentlichen die gleichen Pflichten wie der vorläufig Entlassene. 1884 wurde gegen 1250 Personen auf Polizeiaufsicht erkannt. Weitaus die größte Zahl der Verurteilungen erfolgte wegen Thaten gegen das Eigentum. Gleichzeitig mit der Polizeiaufsicht schuf man weitere verschärfende Maßregeln gegen Rückfällige. Unter ihnen mag die weitgehendste hervorgehoben werden. Es kann mit Gefängnis bis zu 1 Jahr bestraft werden der wegen bestimmter Delikte mehrfach Vorbestrafte, der verdächtig ist, auf eine Gelegenheit zur Begehung einer Strafthat zu warten (!) Überhaupt geht England gegen die Rückfälligen sehr streng vor, lange Freiheitsstrafen sind nach englischer Anschauung die einzigen Schutzmittel, welche gegen diese Klasse helfen. Trotzdem sind die Rückfallsziffern nicht günstig. 1885/86 waren von 1027 zu penal servitude Verurteilten 330 vorbestraft, von 149 104 zu Gefängnis

Verurteilten 77 068, darunter 14 055 über 10 mal! Zu bemerken ist, daß gerade auf die Frauen bei den vielfach Vorbestraften ein sehr hoher Prozentsatz entfällt.

Der zweite Abschnitt des Buches behandelt das heutige englische Gefängniswesen. Formell scharf getrennt sind die Einrichtung der Gefängnisstrafe von denen der penal servitude, insofern für beide besondre Behörden bestehn, wenn auch vielfach einheitliche Grundsätze bei beiden zur Anwendung kommen. Verf. behandelt daher beides gemeinsam.

Das Gefängniswesen untersteht dem Staatssekretär des Innern. Im Ministerium des Innern besteht das Prison Department, dessen eine Sektion, das Convict Prison Board, sich auf die Penal servitude, dessen andre, die Prison Commission, sich auf die Gefängnisstrafe bezieht. Ihre Zusammensetzung und Besetzung wird vom Verf. genau geschildert.

Die Anstaltsbeamten zerfallen in höhere, sie werden vom Staatssekretär, und in Subalterne, sie werden von der Zentralgefängnisbehörde angestellt. Jede Anstalt muß drei höhere Beamte, (Vorsteher, Geistlicher, Arzt) haben, bei größeren werden Hilfskräfte angestellt. Das Gefängnispersonal rekrutiert sich zumeist, ohne daß Vorbereitungsschulen für die Beamten beständen, aus dem Heer und der Marine. Verf. schildert eingehend zunächst die Pflichten der höheren Beamten; hervorzuheben ist, daß der Vorsteher das Disziplinarstrafrecht gegenüber den Gefangenen ausübt, sowie die Pflichten der Subalternen, deren gute Befähigung rühmend hervorgehoben wird, ferner die Kontrolle über die Anstaltsverwaltung, welche besonders durch die 1877 eingesetzten Visiting Committee's ausgeübt wird, und geht sodann über zu den

Gefängniseinrichtungen. Es bestehen in England 60 local prisons und 12 convict prisons. Was erstere angeht, so sind 48 belegt mit 100—500 Gefangenen, nur 5 Anstalten haben unter 60 Gefangene, mehr und mehr hat die Zahl der kleinen Anstalten abgenommen. Da voraussichtlich von den 12 convict prisons 2 bald geschlossen werden, bleiben in Zukunft noch 10 Anstalten zur Verbüßung der penal serv., deren kleinste 457, deren größte 1125 Insassen bergen kann. Das Bestreben, aus den local prisons Spezialanstalten für weibliche Gefangene ꝛc., sowie für einzelne Industriezweige zu bilden, ist noch nicht vollkommen verwirklicht; bei den convict prisons, deren Gefangene längere Strafen zu verbüßen haben, ist eine derartige Spezialisierung schon mehr durchgeführt. Einzelne dieser Anstalten dienen weiter zur Aufnahme Erstbestrafter, die vermutlich besserungsfähig sind, andre vorzüglich für solche, die lange Strafen zu verbüßen haben. In einigen sind die Arbeiten solche, welche, wie Hafen- und und Festungsbau, große Körperkräfte und Rüstigkeit fordern, in andern werden leichtere Arbeiten erledigt und daher besonders ältere Sträflinge dort aufgenommen, andre endlich haben die Sträflinge inne, die wegen Alters und Gebrechen nur noch wenig arbeitsfähig oder ständiger ärztlicher Behandlung bedürftig sind.

Was die bauliche Einrichtung der Gefängnisse angeht so ist hervorzuheben, daß die größeren local prisons und ein neues convict prison unter Anwendung des sogenannten panoptischen oder Radial-Systems gebaut sind. Gemeinsame Schlafräume sind nur in den Krankenabteilungen vorhanden. Straf- und Badezellen finden sich überall. Mit jeder Anstalt ist ein freier Spazierhof verbunden, von den Isolierhöfen ist Abstand genommen, ebenso hat man weder in Kirche noch Schule sogenannte stalls, — nach vorn offene Verschläge für jeden Gefangenen — angebracht. Interessant ist, daß alle in letzter Zeit neu gebauten Gefängnisse ausschließlich von Gefangenen hergestellt sind.

Die Kosten für das gesamte Gefängniswesen betrugen 1885/86 128 712 86 Mark.

Die Arbeiten der convict prisoners lieferten dagegen eine Einnahme von 165 415 Pfund, so daß auf jeden der conv. pris. eine jährliche Ausgabe von etwa 16 Pf. kommt. Die Gefangenenarbeit in den local prisons ergab 1884/85 66 235 Pfd., Kosten pro Person und Jahr blieben also 17 Pfd.

Die Behandlung der Gefangenen. Von den Untersuchungs- und Schuldgefangenen können wir hier absehen. Es bleiben noch übrig die criminal prisoners, d. h. die Strafgefangenen und die nicht als Strafgefangene behandelten first-class misdemeanants, d. h. die zu einer Gefängnisstrafe ohne harte Arbeit verurteilten, bei denen der Richter eine bessere Behandlung, als sie den gewöhnlichen Gefangenen zu teil wird, für angemessen hält. Letztre wie auch die Untersuchungs- und Schuldgefangenen werden von den Strafgefangenen streng getrennt gehalten, und haben auch sonst manche Vorteile (bessere Zelle, Bequemlichkeiten und Selbstbeköstigung ꝛc.).

Bei der Behandlung der criminal prisoners stehen folgende Gesichtspunkte im Vordergrund. 1. Die Freiheitsstrafe muß so beschaffen sein, daß sie abschreckt; 2. weder der sittliche noch körperliche Zustand des Gefangenen darf durch die Strafe geschädigt werden; 3. es muß bewirkt werden, daß der Entlassene in die bürgerliche Gesellschaft wieder Aufnahme findet. Daher wird strenge Zucht, harte Arbeit ꝛc. gefordert; es soll — und mit Recht — vermieden werden, daß der Sträfling besser stehe als der schlechtest gestellte freie Arbeiter. (Man vergl. damit z. B. den Wehleidener Speisetarif.) Nachts wird zur Vermeidung moralischer Ansteckung jedem Gefangenen eine besondere Schlafstelle zugewiesen. Der Strafvollzug selbst bezweckt Erziehung der Gefangenen zum Gebrauche der Freiheit durch allmähliches Nachlassen des Strafzwanges; die Strafe wird deshalb in mehrere, in sich verschiedene Perioden abgestuft. Bei den Gefängnissträflingen, bei denen man davon ausgeht, daß die verbrecherische Intensität keine hohe ist, wird Einzelhaft mit fortschreitender Abnahme des Strafzwanges und der Isolierung als das richtige Strafmittel angesehen. Bei den zu penal servitude Verurteilten will man den Charakter des Sträflings vollkommen umbilden; während der Strafverbüßung selbst soll er auf

die Probe gestellt werden, ob er Versuchungen widersteht; man thut dies, indem man ihn in Gemeinschaftshaft hält; nur zur Vorbereitung für letztre soll die ihr vorangehende Einzelhaft dienen.

Die Abstufungen im Strafvollzug zu ermöglichen dient das sog. Markensystem, das für das englische Gefängnißwesen charakteristisch ist. Sein wesentlicher Inhalt besteht darin, daß dem Gefangenen täglich sein Fleiß ziffermäßig bescheinigt wird, je besser er arbeitet, um so höher die Ziffer, die er erhält; auch sein gutes sonstiges Verhalten wird bei dieser Zählung berücksichtigt, besonders indem es bei Verstößen der Gefangenen zu einer Einbuße an den bereits erlangten Marken kommt. Die praktische Bedeutung liegt darin, daß der Gefangene, um in ein leichteres Stadium der Strafe gelangen zu können, eine bestimmte Zahl von Marken erreicht haben muß, daß die Zahl derselben ferner auch bei Bemessung der Arbeitsbelohnung eine Rolle spielt.

Nach einer kurzen Schilderung der Aufnahme der Gefangenen in die Anstalt (Untersuchung, Einkleidung 2c.) werden vom Verf. die Pflichten der Gefangenen und die Tagesordnung besprochen. Bezüglich der letztern ist hervorzuheben, daß in den Public Works Prisons die Arbeitszeit etwa $8\frac{1}{2}$ Stunde, die Schlafenszeit 9 bis $9\frac{1}{2}$ Stunde, in den local Prisons erstre 9 bis 10, letztre $9\frac{1}{2}$ bis 10 Stunden beträgt. An Sonn- und Feiertagen ruht jede Arbeit. Was den Verkehr der Gefangenen mit der Außenwelt angeht, so ist Korrespondenz und die Befugnis Besuche zu empfangen, genau geregelt; die zu penal servitude Verurteilten stehen den Gefängnissträflingen nicht gleich. Besondres Gewicht wird auf die Gefängnis-Hygiene gelegt, ebenso fürsorglich wird in Erkrankungsfällen vorgegangen, ohne daß die Humanität übertrieben würde. Die Gesamtzahl der Fälle eines natürlichen Todes in den local prisons betrug 1885 bis 1886 116, d. h. 0,75 der durchschnittlichen Tagesbelegung. Pneumonie und Phtisis waren die Haupttodesursachen. Selbstmorde kamen in den local prisons 1884/85 vor 14 bei einer täglichen Durchschnittsbelegung von 16 619. Bezüglich der convict prisons finden sich keine Zusammenstellungen; auch hier soll jedoch der Zustand ein durchweg günstiger sein. Besonders werden behandelt die geisteskranken Gefangenen, die in fünf Hauptklassen geteilt werden (S. 215). 1883/84 neu überwiesen wurden 983. Im Jahre 1863 wurde zu Broadmoor die besondre Anstalt für geisteskranke Gefangene eröffnet, außerdem ist in Woking eine besondre Abteilung für sie 1874 eingerichtet, außerdem werden endlich auch die öffentlichen Irrenanstalten mitherangezogen. Bei der Beköstigung der Gefangenen ist hervorzuheben, daß mit der Dauer der Strafe die Kost eine bessere und reichlichere wird; je kürzer die Strafzeit, desto geringer die Kost. Nie wird bei aller Fürsorge aus den Augen gelassen, daß die Strafe als Übel empfunden werden soll. Die Sorge für das geistige Wohl liegt vorzugsweise in den Händen des Geistlichen, jedoch ist ihm in keiner Weise ein Einfluß auf die Behandlung

der Gefangenen eingeräumt. Was den Unterricht angeht, so wird davon ausgegangen, daß der Zweck desselben lediglich der ist, dem Gefangenen nach der Entlassung das Fortkommen zu erleichtern, dagegen ist die Anstalt „nicht der geeignete Ort für eine Bildungsanstalt“. Über 40 Jahr alte Sträflinge erhalten regelmäßig keinen Unterricht; die Arbeitszeit darf nicht durch ihn verkürzt werden, er beschränkt sich auf Lesen und Rechnen. Anders werden die Jugendlichen behandelt. Durch Lektüre wird der Unterricht ergänzt. Maßgebend bei der Regelung der Unterrichtsfrage war mit, daß man in England den Mangel an Bildung keineswegs als eine Ursache des Verbrechens betrachtet.

Bei der Beschäftigung der Gefangenen sind folgende Gesichtspunkte beachtet: erstens soll die Arbeit die Strafe empfindlicher machen, zweitens sie soll nach der Entlassung den Gefangenen in seinem Fortkommen unterstützen, sie soll drittens soweit möglich die Kosten für die Strafvollstreckung ersetzen. Den ersten Zweck sucht man besonders im Anfang der Strafverbüßung zu erreichen. Im einzelnen sei hervorgehoben, daß eine Vermietung der Arbeitskräfte an Private nicht stattfindet und die Arbeitsprodukte fast ausschließlich für Staatsinstitute bestimmt sind. In den public Works Prisons von Chatham und Portsmouth decken die Arbeitserträgnisse fast vollständig die Unterhaltungskosten. Arbeitsbelohnung wird sowohl den zu penal servitude als zu Gefängnis Verurteilten gewährt, nur die mit Gefängnis bis zu 1 Monat Bestraften sind ausgenommen; ebenso die bis zu 9 Monat penal servitude Verbüßenden. Mit dem Markensystem hängt die Höhe der Belohnung zusammen. Eine Verwendung der Belohnung zum Ankauf von Lebensmitteln oder sonstige Verbesserung der Kost ist ausgeschlossen.

Die Disziplinarstrafen, welche gegen die Gefangenen verhängt werden können, sind a) Entziehung der Vorteile, die der Gefangene durch seine Beförderung in eine höhere Strafklasse erlangte, b) die Zurückversetzung in eine niedere Klasse, c) Schmälerung der Kost und Entziehung derselben unter Gewährung von Wasser und Brot, d) Einsperrung in eine Strafzelle, e) körperliche Züchtigung. Sie sind einzeln und in Verbindung miteinander zulässig. Zwangsjacke oder Fesselung sind keine Straf- sondern nur Sicherungsmittel gegen Flucht oder Selbstmord. Es wird streng beobachtet, daß die Strafe gesundheitsschädliche Folgen nicht haben soll. Die Strafe zu e wird nur gegen männliche Gefangene angewendet. Es ist zu betonen, daß die Strafverhängungen von Jahr zu Jahr abnehmen.

Bei der Entlassung wird in umfassender Weise dahin gestrebt dem Sträfling den Wiedereintritt ins Leben möglichst zu erleichtern. Besonders wichtig zur Erreichung dieses Zieles sind die Vereine zur Fürsorge für Entlassene. Mit jeder Anstalt ist ein solcher Verein verbunden. Die Zahl der Vereine beträgt heute 60, diese verdanken ihre Entstehung der Privatinitiative, sind aber vom Staat in ausgedehnter Weise unterstützt auch in pekuniärer Beziehung. 1877 fand

ihre Zentralisation statt. Fast in allen großen Städten finden sich Zufluchtsstätten für Strafentlassene. Schon vor Entlassung des Gefangenen setzt sich der Verein mit ihm in Verbindung; er unterstützt auch die Auswanderung des Entlassenen.

Verf. schildert zum Schluß noch die Behandlung der zu Gefängnis und die der zu penal servitude Verurteilten. Hervorzuheben ist bezüglich der Gefängnissträflinge, daß, wenn die Dauer der Strafe es zuläßt, vier Strafstufen durchzumachen sind, welche von harter Behandlung zur mildern fortschreiten. Verschärfungen der Strafe, die mit jeder weitern Stufe abnehmen, sind: Beschränkung der Lektüre, Erschwerung der Arbeit, Entziehung der Matratze ꝛc. Ebenso wird mit der Dauer der Strafe die Kost des Gefangenen eine bessere.

Bei den zu penal servitude Verurteilten ist Kernpunkt des Strafmittels gemeinschaftliche Zwangsarbeit. Auch bei ihnen zerfällt die Strafe in verschieden geartete Abschnitte. Das Vorbereitungsstadium, strenge neunmonatliche Isolierhaft, geht der gemeinschaftlichen Arbeit voran. Den Schluß bildet der Abschnitt der vorläufigen Entlassung. Durch gutes Verhalten, Erwerb einer gewissen Zahl von Marken, kann die Dauer der Haft gekürzt werden. Zu betonen ist, daß die vorläufige Entlassung nicht Begnadigung, sondern noch ein Teil des Strafvollzugs ist.

Die neunmonatliche erste Zeit wird bei Männern in einer bestimmten, nahe London gelegenen Anstalt vollzogen, erst von dort erfolgt Überweisung an eins der public Works Prisons. Auch hier werden wieder fünf streng voneinander gesonderte, verschieden behandelte Klassen unterschieden; die Zahl der Marken spielt bei Beförderung in eine höhere Klasse die Hauptrolle. Einige Abweichungen in der Behandlung der Frauen gegenüber den Männern finden statt. Besonders wichtig sind die vom Verf. geschilderten refuges, welche den Übertritt in die Freiheit vorbereiten wollen. Es bestehen zur Zeit drei solcher refuges.

Der letzte Abschnitt des Buches behandelt das irische Gefängnissystem, wie es nach Vorgang v. Holtzendorffs allgemein genannt wird. Die Schilderung des Verfassers ergibt, daß, abgesehen von dem zwischen die Zeit der gemeinschaftlichen Zwangsarbeit und die vorläufige Entlassung eingeschobenen Stadium der Zwischenanstalt die Strafe der Penal servitude in Irland die gleiche war, wie sie auch damals schon in England bestand. Die Zwischenanstalt bezweckte nach Croftons Angabe eine Annäherung zwischen der bürgerlichen Gesellschaft und dem Sträfling vor der Entlassung zu schaffen; es wurde der Sträfling in ihr viel freier gestellt als während der Zwangsarbeit. Die Auswahl der in die Anstalten kommenden Personen erfolgt nach bestimmten Grundsätzen. Die Gefängniskleidung wird abgelegt, Verkehr mit der Außenwelt wird gestattet, ein Teil des Arbeitsverdienstes wird dem Sträfling zur freien Verfügung gestellt, Disziplinarstrafen fallen weg, Unterricht wird erteilt, besonders in Kolonialgeographie und „praktischer Moral“. Trotz guter Erfolge

hat man die eine Zwischenanstalt 1869 aufgehoben, auch die Aufhebung der noch bestehenden andern ist nur eine Frage der Zeit. Die Fürsorgevereine versuchen ähnliche Ziele in ähnlicher Weise zu erreichen.

So viel aus dem reichen Inhalte des Buches. Es ist wünschenswerth, daß, wenn auch nicht alles, was in England lebensfähig ist, auch für uns paßt, bei einer Reform unsers Gefängniswesens doch manches von dem, was Verfasser schildert, berücksichtigt werde. Wir können von England immerhin lernen, daß man ohne übertriebene Humanität und Sentimentalität mehr erreichen kann, als es uns bis heute geglückt ist. Nicht in letzter Linie verdankt England wohl die günstigen Resultate seines Strafvollzuges der vernünftigen, zweckbewußten Handhabung der Strafzumessung seitens seiner Richter.

## V. Alkoholismus.

**19.** Eine Reihe von „wissenschaftlichen Beiträgen zum Kampf gegen den Alkoholismus", herausgegeben im Auftrage des Vorstandes des Deutschen Vereins gegen den Mißbrauch geistiger Getränke in Verbindung mit Sanitäts-Rat Dr. Baer, Professor Dr. Finkelnburg, Prof. Dr. Miaskowski und L. F. Seyffardt von P. Pieper[28]) liegt vor. Insofern und insoweit sich dieselben, wie die in Heft 4, 5 und 6, mit der Branntweinsteuer beschäftigen, bedürfen dieselben hier keiner näheren Besprechung, zumal diese Frage inzwischen für Deutschland durch das Gesetz vom 24. Juni 1887 ihre Erledigung gefunden hat. Nicht unerwähnt dagegen dürfen wir die drei übrigen Aufsätze lassen, sie enthalten vieles für die Leser der Zeitschrift Interessante.

Sanitätsrat Baer stellt, insbesondre auf Grund der in Frankreich und Italien gemachten statistischen Erhebungen als Erfahrungssatz auf, daß die Erscheinungen des Alkoholismus, sowohl die individuellen wie die sozialen und insbesondre die schweren Säuferkrankheiten nur in den sogenannten Schnapsländern vorkommen, d. h. dort, wo der Branntwein in großer Menge konsumiert wird; daß sie bedeutend seltener und unvergleichlich leichter in Form und Verlauf in den Gegenden sind, wo Wein und Bier das Volksgetränk bildet. Zum Beleg hierfür teilt er unter anderm folgende aus der vom eidgenössischen

---

[28]) 1885, Heft 1, Die Mäßigkeitsgesetzgebung in ihrer Wirksamkeit von A. Lammers 25. S.; Heft 2. Die Verunreinigungen des Trinkbranntweins, insbesondre in hygienischer Beziehung von Sanitätsrat Dr. A. Baer, 46 S.; Heft 3. Die Entwicklung der schwedischen Branntweingesetzgebung von 1835—1885 von Dr. S. Wieselgren, 56 S.; Heft 4. Die Branntweinsteuerfrage in Beziehung auf die Verminderung der Trunksucht von Dr. Geffcken, 18 S. 1887, Heft 5. Der Stand der schweizerischen Alkoholgesetzgebung von C. H. Mann, 20 S., und Heft 6. Die Branntweinsteuergesetzgebung in Deutschland und Holland von H. Brüning.

statistischen Bureau zusammengestellten vergleichenden Darstellung der Gesetze und Erfahrungen einiger ausländischen Staaten (Bern 1884) entnommene Tabelle mit über den Branntweinkonsum in den einzelnen Gegenden Frankreichs und deren Anteil an den Bestrafungen wegen Trunkenheit und Sittlichkeitsverbrechen.

| Region. | Durchschnittlicher Jahreskonsum von Alkohol pro Kopf | Verhältnismäßiger Anteil an den Bestrafungen wegen Trunkenheit. 1873—80. | Notzucht und Angriffe auf die Sittlichkeit der Kinder. Verhältnismäßiger Anteil. 1876—80. |
|---|---|---|---|
| Nord . . . | 5.61 | 34 | 27 |
| Nordwest . . | 4.40 | 29 | 19 |
| Nordost . . . | 2.40 | 10 | 13 |
| Zentrum . . | 1.53 | 9 | 13 |
| Süd . . . . | 1.19 | 4 | 10 |
| Südost . . . | 1.07 | 9 | 10 |
| Südwest . . | 0.87 | 5 | 8 |
| | 2.84 | 100 | 100 |

In weitrer Verfolgung der Ursachen dieser Erscheinung weist Baer nach, daß die unheilvollen Wirkungen des Branntweingenusses zwar hauptsächlich den schweren Alkoholen, dem Fuselöl, zuzuschreiben sind, daß aber auch der weiße Branntwein, d. h. ein solcher, der nur aus Äthylalkohol besteht, wenn er in mißbräuchlicher Weise genossen wird, die Erscheinungen des Alkoholismus hervorruft, und dies um so schneller und sicherer, je konzentrierter er in den Organismus eingeführt wird.

Als weitre Thesen stellt Verfasser auf Grund seiner an der Hand der in Schweden und England insbesondre gemachten Erfahrungen angestellten Erörterungen noch auf:

1. Die in dem Branntweine vorhandenen Verunreinigungen (darunter auch die zur Färbung oder Betäubung des Fuselgeschmacks beigemischten Ingredienzien) erhöhen in einem beträchtlichen Grade die Erscheinungen der vorübergehenden wie der bleibenden Alkoholvergiftung; sie vermehren die Zerstörungen des leiblichen, geistigen und sittlichen Lebens und befördern die Übel der Trunksucht.

2. Der in den Verkehr kommende Branntwein muß möglichst fuselfrei beschaffen sein und darf nicht mehr als 40 Prozent Äthylalkohol enthalten; er ist auch hinsichtlich der sonstigen ihm beigemengten Ingredienzien sorgfältig zu überwachen. Ein Branntwein, der mehr als 0,3 Prozent der alkoholischen Verunreinigungen enthält, ist zum Konsum nicht zuzulassen.

In dem 1. Heft legt A. Lammers zunächst dar, weshalb der Verein es nicht für angezeigt hält, das gänzliche Verbot von Branntwein, Bier, Wein ꝛc., wie wir solches in verschiedenen nordamerikanischen Staaten nach dem Vorbild der Maine finden, für Deutschland anstrebt, sondern den Genuß nur einschränken will. Als Hauptmittel dieser

Einschränkung erkennt Lammers die Verminderung der Schenkenzahl. Zum Beweise für diese Ansicht führt er den Stand des Alkoholkonsums in Schweden, Norwegen und Holland gegenüber demjenigen in Dänemark an. Während in Dänemark bei dem Mangel einer die Schenkenzahl einschränkenden Staatsgesetzgebung die Trunksucht steigt, sehen wir in den andern Staaten die günstigen Wirkungen wohlbemessener, einschränkender Gesetze. Rechnete man vor der Branntweingesetzgebung im Jahre 1885 in Schweden den jährlichen Branntweinverbrauch auf mehr als fünfzig Liter durchschnittlich für den Kopf der Bevölkerung, so beträgt derselbe jetzt wenig mehr als drei Liter per Kopf. Einen wesentlichen Anteil hieran schreibt Verfasser der Wirksamkeit des in vielen Städten durchgeführten Gothenburg-System zu. Dänemark dagegen hat bei stetig zunehmender Schenkenzahl den höchsten Branntweinkonsum in Europa, 18—20 Liter auf den Kopf.

Eine ausführliche Darstellung der Entwicklung der Mäßigkeitsbewegung und der Branntweingesetzgebung in Schweden, welcher die vorstehend erwähnten günstigen Erfolge zu verdanken sind, gibt Wieselgren in dem 3. Heft; das sog. Gothenburger System, d. i. die Abschaffung aller Schenkgerechtsame innerhalb einer Stadt oder sonstigen Gemeinde und Übertragung derselben auf eine Gesellschaft, welche dieselbe nicht des Gewinnes wegen, sondern aus Wohlwollen gegen die arbeitende Klasse ausübt und den aus dem Branntweinverkauf erzielten Gewinn zum Besten der arbeitenden Klasse verwendet, dieses zuerst in Gothenburg im Jahre 1865 ins Leben getretene System, dessen Bekämpfung durch den „Branntweinkönig“ L. O. Smith und seine Erfolge werden besonders hervorgehoben. Ihren Abschluß fand die schwedische Branntweingesetzgebung durch das Gesetz vom 29. Mai 1885. Inhalt desselben: Abschaffung des kleineren Partiehandels, Erhöhung der Kleinhandelsabgaben, Ausdehnung des Verbots für andre als Weinhändler, neben andren Handel auch den Branntweinverkauf zu betreiben; Verschärfung der Bestimmungen über den Ausschank an Sonntagen und Begünstigung des Gothenburg-Systems durch Gewährung von Vorteilen an die Städte, welche dasselbe einführen.

## VI. Landstreicher- und Arbeiterkolonieen.

**20.** Mit der Statistik der Arbeiterkolonieen beschäftigt sich eine Schrift von D. Berthold: „Die Entwickelung der deutschen Arbeiterkolonieen“ (5. Heft der Schriften des Vereins für Armenpflege und Wohlthätigkeit), in welcher an der Hand zahlreicher Tabellen Aufschluß gegeben wird über deren Entwicklung bis zum 1. April 1886. Wir müssen uns hier mit einem Verweis auf die Schrift begnügen; es sei nur erwähnt, daß in einer Kolonie, Friedrichswille, Erhebungen über Häufigkeit und Art der Bestrafung der aufgenommenen Kolonisten gemacht worden sind. Danach waren von 806 Kolonisten 678, d. h. 84,1 pCt. bereits bestraft, 45,5 pCt. mit Haft, 31,3 pCt. mit Ge-

fängnis und 7,3 pCt. mit Zuchthaus; 63,4 pCt. waren mehrfach bestraft.

Derartige Aufstellungen für sämtliche Kolonieen wären sehr wünschenswert; sie würden einen interessanten Beitrag dazu liefern, wie viele der aus Strafanstalten entlassenen sich als Landstreicher ohne Erwerbsquelle im Lande umhertreiben.

**21.** Eine in den „Zeitfragen des christlichen Volkslebens" (Bd. XII Heft 4) erschienene Abhandlung über „Vagabundennot, Arbeiterkolonieen und Verpflegungsstationen" von Dr. phil. O. Märker (46 S.) spricht vom christlich-biblischen Standpunkte aus über die Ursachen der Vagabondage und die Mittel zu deren Bekämpfung und über die leitenden Grundsätze bei Einrichtung und Verwaltung der Arbeiterkolonieen und Verpflegungsstationen. Neues bringt der Verfasser nicht, denn die Klagen über das Unheil, das angeblich durch das Freizügigkeits- und Unterstützungswohnsitzgesetz angerichtet worden ist, werden erst mit dem letzten Orthodoxen verstummen. Wenn sich Verfasser sogar zur Behauptung versteigt, daß die heutige Vagabundennot größer sei, als je, so zeigt er damit nur seine gänzliche Unkenntnis des Zustandes früherer Zeiten; wir verweisen ihn zur Belehrung auf die einschlägige Litteratur am Anfang dieses und am Ende des vorigen Jahrhunderts. Aus Schöll, Abriß des Jauner- und Bettelwesens in Schwaben, 1793, kann er z. B. erfahren, daß die Zahl der Landstreicher im schwäbischen Kreise sich auf 6—8000 Köpfe belief.

## VII. Armenwesen.

**22.** Eine Schrift von D. E. Münsterberg, die deutsche Armengesetzgebung und das Material zu ihrer Reform (Leipzig, Duncker u. Humblot, 1887, Staats- und sozialwissenschaftliche Forschungen, herausgegeben von G. Schmoller (Bd. IV Heft 4 570 S.) macht „den Versuch, möglichst unparteiisch und möglichst allseitig zu untersuchen, was von den herrschenden Zuständen in der Armengesetzgebung in der Meinung der Menschen Bedenken erregt hat, was über dieselbe von verschiedenen Seiten geäußert worden, welche Thatsachen in Bezug auf dieselbe mehr oder weniger zuverlässig festgestellt werden können". Verfasser beabsichtigt, „den zur Armengesetzgebung berufenen und den mit ihrer Ausführung betrauten Organen über die wichtigsten Fragen Auskunft zu geben, ihnen eine Art Sicherheit zu gewähren, daß sie an einer Stelle beisammen finden, was in Beziehung auf die einzelnen Fragen gesagt, geschrieben und nachgewiesen ist, bez. wo die Litteratur und die Statistik im Stiche lassen." Es soll die Arbeit indessen nicht bloß eine Materialiensammlung sein, sondern es sollen „neben den thatsächlichen auch die begrifflichen und geschichtlichen Grundlagen aufgesucht und die gefundenen Resultate systematisch verarbeitet werden". (Vgl. Vorwort S. 8 u. 9.)

Den Inhalt des Werkes skizziert der Verfasser im Vorwort (S. 10, 11) kurz, wie folgt:

Das erste Buch gibt an erster Stelle eine Übersicht der Litteratur und Statistik, um zunächst darüber zu orientieren, wo die Quellen für die behandelten Gegenstände zu finden sind. Sodann sind die allgemeinen Voraussetzungen der Armengesetzgebung, ihr Verhältnis zur Sicherung, sowie zur freiwilligen Armenpflege untersucht. Verfasser kommt in letztrer Beziehung zu dem Resultate, daß „die Anordnung eines Zwanges nur eventuell und zwar nur eben dann und nur ebensoweit wirksam werden soll, als die freiwillige Armenpflege Mittel nicht bereit stellt". (S. 77).

Es folgt eine Übersicht der geschichtlichen Entwicklung der Armengesetzgebung in Deutschland; den Beschluß bildet eine Darstellung des gegenwärtigen Standes derselben unter besondrer Berücksichtigung der bezüglichen Verhandlungen des Norddeutschen Reichstages über das Freizügigkeits- und Unterstützungswohnsitzgesetz.

In dem zweiten Buche wird der bestehende Zustand geschildert und mitgeteilt, welche finanziellen und sozialen Wirkungen der geltenden Gesetzgebung zugeschrieben werden.

Alsdann wird der Stand der kommunalen Finanzen und seine Rückwirkung auf die Zustände der Armenpflege und den Armenaufwand einer eingehenden Untersuchung unterzogen und zum Schluß der Rechtsgrund der armenrechtlichen Verpflichtung seitens der Orts- und Landarmenverbände (das wirtschaftliche Äquivalent) und die sittlichen Wirkungen des Landarmenwesens behandelt.

Das „wirtschaftliche Äquivalent", d. i. die Ausgleichung zwischen der Armenlast im einzelnen Falle und dem durch das Individuum dem Armenverbande gebrachten wirtschaftlichen Vorteile, auf welche die Unterstützungsverpflichtung im Unterstützungswohnsitz gegründet ist, wird als „im allgemeinen natürlich und billig" gefunden (S. 217) und mit statistischen Zahlen belegt. Die Unterstützungspflicht der Landarmenverbände findet ihre rechtliche Begründung in der Stellung des Staates als des Trägers der allgemeinen Rechtsordnung, der überall da einzutreten hat, wo eine Ortsangehörigkeit nicht nachgewiesen werden kann (S. 232).

Im dritten Buche gibt Verfasser eine Darstellung der gegenwärtigen Reformbewegungen, zunächst der Vorschläge, welche auf eine vollständige Änderung der Gesetzgebung abzielen und alsdann der übrigen, mehr oder weniger umfassenden Einzelvorschläge. Die Rückkehr zur Heimatgesetzgebungbildung bezw. Beteiligung größerer Verbände als Träger der Armenlast, Zwangsmaßregeln gegen Arme und gegen Armenverwaltungen finden eine eingehendere Besprechung; der Erörterung derjenigen Vorschläge, welche die Einführung der Staatsarmenpflege, die Verlängerung bezw. Verkürzung der Fristen für Erwerb und Verlust des Unterstützungswohnsitzes zum Gegenstande haben, wird kleinerer Raum gewährt.

## VIII. Behandlung jugendlicher Verbrecher.

**23.** Über die Unterbringung Strafunmündiger zur Zwangserziehung auf Grund begangener Strafthaten in Preußen handelt Conrad Thümmel, Amtsrichter in Lüben (Schlesien). Verf. legt die Grundzüge des preußischen Gesetzes vom 16. März 1878 dar und illustriert dieselben auf Grund seiner praktischen Erfahrungen.

## IX. Lehrbücher.

**24.** Der letzte, das Werk zum Abschluß bringende Band des Hälschnerschen Handbuchs des Strafrechts[29]) ist ausführlich bereits in dem Berichte der Zeitschrift über den besondern Teil des Strafrechts besprochen worden. Es genügt deshalb hier auf jenen Bericht hinzuweisen.

**25.** Referent hat pflichtgemäß auf ein neues „Lehrbuch" des Strafrechts aufmerksam zu machen, dessen Verfasser Dr. J. Kobner[30]) ist. Das 174 Seiten starke Buch hält sich „zum Unterschied von den jetzt gebräuchlichen Lehrbüchern des Strafrechts von 600 und mehr Seiten Text, in den Schranken, wie sie der Zeit und den Kräften des Anfängers entsprechen. Was den Inhalt betrifft, so wird jeder, der sein Urteil aus Beobachtungen schöpft, zugeben, daß in dem das Universitätsstudium abschließenden Examen die meisten weniger, wenige oder gar keiner mehr wissen als durch ein auf dieses Buch beschränktes Studium erreicht werden kann". Referent möchte sich nur die angesichts dieser Ausführungen des Verf. gewiß sachgemäße Bemerkung erlauben, daß das Buch noch viel zu ausführlich ist; für das Examen genügt sogar die einigermaßen genaue Kenntnis des kaum 100 Seiten starken Kompendiums von Quaritsch vollkommen. Es ist also dem Verf. nur zu raten, bei einer ev. neuen Auflage die Hälfte des jetzt Gebotenen zu streichen, damit dem Examenskandidaten das Auswendiglernen erleichtert werde. Da der Verf. auf eigene Gedanken keinen Anspruch erhebt, ist Ref. nicht gezwungen, auf den aus bekannten Quellen schöpfenden Inhalt des „Lehrbuches" einzugehen.

## X. Reichsrecht und Landesrecht.

**26.** Das Verhältnis des Code pénal zum Reichsrecht behandelt Dr. M. Scherer, Rechtsanwalt in Mainz[31]), unter Hervorhebung folgender Punkte: 1. Welche Bestimmungen des C. p. gelten

---

[29]) Das gemeine deutsche Strafrecht systematisch dargestellt. 2. Bd., der besondre Teil des Systems, 2. Abteil., Bonn, Marcus. 1887. S. 457 bis 1111.

[30]) München, Buchholz und Werner 1888.

[31]) Der Code pénal und das Reichsrecht. Gerichtssaal, Band XXXIX, S. 614—625.

noch in Elsaß-Lothringen und den andern Staaten des rheinischen Rechtsgebietes? 2. Der Art. 412 C. p. und die an seine Stelle getretenen landesgesetzlichen Bestimmungen. 3. Das landesgesetzliche Strafminimum und -Maximum. 4. Das Polizeiverordnungsrecht.

## XI. Internationales Strafrecht.

27. Das Buch von Lammasch[32]) über Auslieferung und Asylrecht ist bereits im vorigen Litteraturbericht der Zeitschrift erwähnt worden. Die folgenden Seiten bezwecken nicht eine Kritik, sondern eine Inhaltsangabe zu geben, die sich auf die wichtigsten Punkte des Buches erstreckt.

Wie den Lesern der Z. bekannt ist, hat derselbe Verfasser in den letzten Jahren eine Reihe von Arbeiten über Stoffe des sog. internationalen Strafrechts publiziert; von ihnen ist die „über die Frage der Staatsangehörigkeit im Recht der Auslieferung" (erwähnt Z. VI. S. 758 und 661), wie in der Vorrede S. IX angegeben wird, nahezu völlig und ungeändert in diese neue Arbeit aufgenommen, während aus der Monographie „das Recht der Auslieferung wegen politischer Verbrechen" sich nur Teile hier wiederholt finden.

Das neue Werk zerfällt in VI Bücher und einen Anhang, an welchen sich noch Zusätze, sowie ein Autoren- und Sachregister und ein Register der besprochenen Auslieferungsfälle anschließen.

Das I. Buch beginnt nach einer kurzen Übersicht über die zu behandelnden Grundfragen mit einer Darstellung des Entwicklungsganges der Lehre; derselbe wird in Theorie und Praxis vom 16. Jahrh. bis in die Gegenwart, wo insbesondre in der zweiten Hälfte dieses Jahrh. die Zahl der Auslieferungsverträge außerordentlich gewachsen ist, verfolgt.

Verfasser geht sodann zur Erörterung „des Prinzips des internationalen Strafrechts" über. Zwei Fragen sind es, die zunächst zu behandeln sind: Wie soll sich der Staat, in dem sich der Urheber des im Auslande begangenen Delikts befindet, wie der Staat, auf dessen Gebiet delinquiert wurde, zum Verbrecher stellen. Bei Besprechung der ersten Frage wird die schon von Accursius und später vom Standpunkt seiner Vertragstheorie aus von Beccaria vertretene Ansicht widerlegt, daß der Staat nur die, welche in seinem Gebiet eine Straftat begehen, bestrafen dürfe. Entscheidend ist nur, ob der Verbrecher zur Zeit der That „unter der Herrschaft einer ihn zur Unterlassung des betreffenden Verhaltens verpflichtenden Norm stand". Gleichgültig ist, „ob die Sanktion dieser Norm am Orte der That und am Orte des gerichtlichen Verfahrens von einem oder von verschiedenen Gesetzgebern ausgeht."

---

[32]) Auslieferungspflicht und Asylrecht. Eine Studie über Theorie und Praxis des internationalen Strafrechts. Leipzig, Duncker u. Humblot X u. 912 S. 1887.

Aus welchen Gründen der Zufluchtsstaat den „ausländischen Verbrecher“, wie Verfasser der Kürze halber den im Auslande Delinquierenden nennt, strafen muß, wird ausführlich erörtert. Jeder Staat, der jemanden, der irgendwo ein Verbrechen begangen hat, in seine Gewalt bekommt, ist „berechtigt und berufen, im Interesse der gesamten menschlichen Gesellschaft für das Eintreten der notwendigen Reaktion gegen Thaten zu sorgen, die die Lebensbedingungen der Gesellschaft gefährden (Universalitätsprinzip). Und zwar übt der Staat dies Recht aus nicht, wie Köstlin lehrte, kraft Mandats des fremden Staats, sondern kraft eignen Rechts. Eine Pflicht, dieses eigne Recht auch immer selbst auszuüben, folgt daraus nicht; oft ist es im Interesse der Sache angemessener, den Thäter an den andern Staat auszuliefern; niemals hat der Flüchtige ein Recht auf Nicht-auslieferung (Asylrecht).

Die Auslieferung ist nicht bloß ein Akt der Rechtshülfe, sondern auch gleichzeitig ein wahrer Akt der Strafrechtspflege des ausliefernden Staates selbst. „Auslieferung setzt stets eine Konkurrenz von Strafansprüchen zweier Staaten gegen ein Individuum wegen derselben That voraus.“ Sie kann rechtmäßig nur stattfinden, wenn der Ausgelieferte auch nach dem Recht des ausliefernden Staates ein Verbrechen beging; sie kann ferner nur an einen solchen Staat erfolgen, der seinerseits berechtigt wäre, den Thäter zu bestrafen. Allerdings ist nach der Auffassung des Verf., die bereits A. Matthaeus sowie das Österr. Str. G. B. von 1803 und 1852 und neuerdings auch das Institut du droit international und der italienische Str. G. Entwurf vertreten, der Strafanspruch des Zufluchtsstaates ein nur subsidiärer, er soll nur dann strafen, wenn die Auslieferung an einen näher berechtigten Staat nicht möglich sein sollte.

Gesetzliche Bestimmungen über die Bestrafung der ausländischen Verbrechen haben nun bei weitem nicht alle Staaten, sie handeln zwar mehrfach über die Bestrafung der im Auslande delinquierenden Inländer, nicht aber auch über die Ausländer. Als Grundsatz stellt Verf. den Satz auf: Der Strafanspruch des Staates wird begründet dadurch, daß der sich auf seinem Gebiet Aufhaltende irgendwo gegen eine Norm verstoßen hat, die sowohl am Thatorte als auch am Orte der Betretung mit einer strafrechtlichen Sanktion ausgestattet ist (Prinzip der identischen Norm).

Die Regel bleibt aber die Auslieferung. Wenn auch die Pflicht, sie zu gewähren, nur durch Staatsvertrag begründet werden kann, so wird die Auslieferung doch heute vielfach Staaten gewährt, denen gegenüber eine Pflicht nicht existiert; allerdings beschränkt man sich auf schwere, nicht-politische Verbrecher. Meist wird noch Gewährung der Gegenseitigkeit verlangt, ein Gesichtspunkt, der aber bereits von v. Mohl als falsch bezeichnet ist und immer mehr zurücktritt. Verfasser gibt gerade für diese Frage ein reiches, die Stellung der einzelnen Staaten charakterisierendes Material an einzelnen Fällen und Verordnungen.

Das II. Buch behandelt die Quellen des heutigen Auslieferungs-

rechts. Hauptquelle sind die Auslieferungsverträge. Über ihr Anwendungsgebiet geben die vom Verf. angeführten Zahlen der Auslieferungsstatistik ein deutliches Bild. Die Zahlen zeigen einmal, daß die Auslieferung bei den Vermögensdelikten die größte Rolle spielt, zweitens, daß die Staaten mit großen Auswanderungshäfen regelmäßig eine „wesentlich aktive Bilanz des Auslieferungsverkehrs aufweisen".

Die Verträge sind in der Regel dahin zu interpretieren, daß der Staat auch diejenigen abliefern kann, die vor Vertragsschluß bei ihm Zuflucht suchten. Die Klausel, daß der Vertrag erst nach Ablauf einer bestimmten Frist in Kraft treten solle, hat nur die Bedeutung, daß der Staat vorher nicht zur Auslieferung verpflichtet sei.

Die Frage nach der Fähigkeit der Staaten, Auslieferungsverträge abzuschließen, wird kurz gestreift; es wird insbesondre hervorgehoben, daß auch den sog. „halbsouveränen" Staaten dieselbe innewohnt. Wie sich der Vertragsabschluß bei zusammengesetzten Staaten gestaltet, ob weiter der Vertrag der Genehmigung der Volksvertretung bedarf, beantworten die Staatserfassungen. Besonders auf die Stellung des österr. Rechts mit Bezug auf die zweite dieser Fragen geht Verf. näher ein. Entgegen der bisherigen österr. Praxis betont er, daß auch in diesem Staate die Verträge der Genehmigung des Reichsrates bedürftig seien. Formell seien alle seit 1861 ohne diese Genehmigung geschlossenen Verträge nicht verbindlich, wenn auch dadurch der Richter nie in die Lage versetzt werde, die Auslieferung zu verweigern, da er sich an das die Auslieferung meist in weiterem Umfange als die Verträge zulassende österr. Str. G. B. halten könne.

Die Herrschaft der Auslieferungsverträge erstreckt sich, wenn nicht ausdrücklich Anderes bestimmt ist, auf das ganze Gebiet des kontrahierenden Staates, auch auf sein Seegebiet, seine Kolonieen u. s. w. Die Gültigkeitsdauer wird meist ausdrücklich in den Verträgen festgesetzt, bis zum Ablauf derselben gelten sie regelmäßig selbst dann, wenn einer der paktierenden Staaten sein Strafrecht oder Strafprozeßrecht inzwischen in einem dem Vertrage widersprechenden Sinne abändert; das Gegenteil muß ausdrücklich — so z. B. nach niederländischen Verträgen — verabredet werden. Wegen der Schwierigkeiten, die, wenn dies nicht geschehen, leicht entstehen können, empfiehlt es sich, die Kündigungsfrist der Verträge möglichst kurz anzusetzen, nie kann aber die geschehene Kündigung zeitlich zurückwirken. Wie durch die Kündigung erlöschen die Verträge meist bei Ausbruch eines Krieges zwischen den Kontrahenten, oder bei Untergang eines Staates bezw. bei seinem Übergange in ein anderes Gemeinwesen. Das gilt insbesondre für die Staaten Italiens, welche 1860 sich dem Königreich Sardinien anschlossen; anders ist es bezüglich der von den einzelnen Bundesstaaten geschlossenen Verträgen. Genauer geht Verf. auf die Frage ein, ob der im Jahre 1854 zwischen den Staaten des Deutschen Bundes geschlossene gegenseitige Auslieferungsvertrag noch heute in der Art gilt, so daß durch ihn das Deutsche Reich, Österreich,

Lichtenstein und Luxemburg weiter verpflichtet sind. Die Frage wird im Gegensatz zur österr. Praxis dahin entschieden, daß der Vertrag durch Auflösung des Deutschen Bundes seine Geltung verloren habe, nur zwischen Österreich und Lichtenstein, die miteinander nicht im Kriege waren, bestehe er noch zu Recht.

Eine andre Quelle des Auslieferungsrechts sind die von einigen Staaten geschaffenen Auslieferungsgesetze, welche nach Ansicht des Verf. mancherlei Vorteile gegenüber den Verträgen bieten. Derartige Gesetze haben Belgien, Holland, Luxemburg, England und Kanada; in andren Staaten wieder sind einzelne Normen des Auslieferungsrechtes gesetzlich fixiert, in andern endlich haben Beratungen über Auslieferungsgesetze stattgefunden, so in Frankreich, Italien und Spanien.

Gegen den Plan, einen Weltauslieferungsvertrag zu schaffen, wendet sich Verfasser auf das entschiedenste; bei der Verschiedenheit der rechtlichen Verhältnisse in den einzelnen Staaten sei ein solcher zur Zeit nicht möglich, er würde „zu einer das Wachstum zurückhaltenden Verknöcherung des Auslieferungsrechtes führen.“

Im III. Buche werden die Delikte, wegen deren Auslieferung stattfindet und wegen deren sie versagt wird, besprochen. Der erste Abschnitt behandelt die nichtpolitischen Delikte gegen Rechte der Individuen. Während es recht wohl einzusehen ist, daß Staaten, die entfernt voneinander liegen, nur wegen schwerer Delikte ausliefern, ist bei einander benachbarten Staaten grundsätzlich davon auszugehen, daß die Auslieferung auch wegen leichter Delikte erfolgt. In den Auslieferungsverträgen wird jetzt die Bejahung der Frage, ob ausgeliefert werden solle, vielfach davon abhängig gemacht, daß der nach den Umständen des einzelnen Falles auf die That gedrohte Strafsatz eine gewisse Höhe erreicht. Doch kann, wie Verfasser nachweist, die Rücksichtnahme auf die Größe der dem Verfolgten drohenden Strafe nicht das einzige entscheidende Kriterium sein. Bestimmte Delikte sind, selbst wenn der Strafsatz die Auslieferung gestatten würde, von der Auslieferung auszuschließen. Es ist, wie Verfasser hervorhebt, wünschenswert, daß die Verträge diese einzelnen Delikte aufzählen, wegen welcher ausgeliefert werden soll (Enumerationsmethode), anstatt, wie die Entwürfe z. B. des italienischen Auslieferungsgesetzes es thun, in erster Linie eine Auslieferungspflicht hinsichtlich aller Delikte auszustellen und dann nur einzelne Delikte von dieser Pflicht auszunehmen (Eliminationsmethode).

Verfasser berührt sodann eine Reihe von Einzelfragen, zunächst die nach der Auslieferung wegen fahrlässig begangener Delikte. Es hat nicht seine Billigung, daß in den meisten Verträgen dieselben sämtlich ausdrücklich oder stillschweigend ausgeschlossen sind, er hebt lobend hervor, daß einzelne der neueren Verträge wenigstens die fahrlässige Tötung zum Auslieferungsdelikt gemacht haben. Noch eine Reihe andrer Delikte pflegen die Verträge entweder ganz von der Auslieferung auszunehmen oder doch nur bei schweren Fällen als

Auslieferungsdelikte gelten zu lassen. Dahin gehören Duell, einzelne Sittlichkeitsdelikte, Delikte gegen die Religion, Beamtendelikte, die leichteren Fälle der Sachbeschädigung und des Wuchers, dieselben werden mit Rücksicht auf die einzelnen Verträge im einzelnen besprochen. Von Vermögensdelikten werden noch besonders hervorgehoben Untreue, Bankerott und Fälschung. Wegen derselben, überhaupt wegen der meisten Arten von Vermögensdelikten wird fast nach allen Verträgen ausgeliefert.

Bei Diebstahl, Unterschlagung, Sachbeschädigung und Wucher sollte jedoch nach Ansicht des Verfassers die Auslieferung selbst unter benachbarten Staaten daran geknüpft sein, daß der verursachte oder beabsichtigte Schaden eine gewisse Höhe erreiche, oder daß in der Person des Thäters oder den Umständen der That besonders erschwerende Momente liegen. Gerade in dieser Beziehung müßten manche Bestimmungen der älteren Verträge erneuert werden. Hervorgehoben wird, daß die vereinigten Staaten sich lange Zeit der Auslieferung bei Vermögensdelikten überhaupt widersetzt haben.

Die Besprechung der einzelnen Delikte schließt mit den Schiffahrtsdelikten.

Nach welchem Recht die Frage zu beantworten ist, ob eine That zu den im Vertrage genannten Auslieferungsdelikten gehöre, ist bestritten. Vielfach hat man, von der Ansicht ausgehend, die Auslieferung sei ein Akt der Rechtshülfe, behauptet, man müsse die Frage nach dem Recht des die Auslieferung verlangenden Staates entscheiden. Eine andre Auffassung ist die, daß nur dann auszuliefern sei, wenn die That nach dem Recht aller zivilisierten Völker strafbar, ein delictum juris gentium sei. Von andrer Seite, besonders von Frankreich, wurde der Satz aufgestellt, der ausliefernde Staat müsse sein Recht als entscheidend ansehen. Heute dagegen kommt man immer mehr dahin, zu verlangen, daß nur dann ausgeliefert werden dürfe, wenn die That nach dem Rechte **beider** kontrahierenden Staaten nicht nur strafbar ist, sondern auch sich als ein **Auslieferungsdelikt** darstellt. Die meist mit diesem letzten Grundsatz übereinstimmende Stellung der einzelnen Verträge, besonders des deutsch-belgischen, der österreichisch-ungarischen, der englischen und der von den Vereinigten Staaten geschlossenen wird genau besprochen. Verfasser empfiehlt, die Liste der beiderseitigen Auslieferungsdelikte doppelt anzulegen und zwar so, daß ein jeder der beiden Staaten verspricht, „einem Auslieferungsbegehren wegen der nun folgenden in seiner, des ersuchten Staates, Terminologie aufgezählten Delikte zu w llfahren“. Daß bei einer derartigen Aufzählung, wenn auch rein äußerlich betrachtet die Reziprozität nicht gewahrt bleibt, auf besondre Verhältnisse der Vertragsstaaten Rücksicht genommen werden muß, ist klar. Thaten, welche der ersuchte Staat, weil sie auf seinem Gebiet nicht verübt werden können (Seedelikte in der Schweiz) nicht kennt, müssen dennoch als Auslieferungsdelikte anerkannt werden.

Kurz wird auch der Frage gedacht, wie sich die Gewährung der

Auslieferung gestaltet seitens eines Staates, auf dessen Gebiete mehrere Strafgesetzgebungen nebeneinander bestehen, sowie der weiteren, wie sich die Sache gestaltet, wenn einer der Vertragsstaaten nach Abschluß des Vertrages seine Strafgesetze ändert.

Ob der Staat, der sich einem andern gegenüber wegen bestimmt aufgezählter Delikte zur Auslieferung verpflichtet hat, berechtigt bleibt, auch noch wegen andrer, nicht genannter Strafthaten auszuliefern, ist nach den einzelnen Verträgen verschieden zu beantworten. Statuieren Verträge, insbesondre die benachbarter Staaten die Auslieferungspflicht wegen aller nur einigermaßen erheblichen Delikte, so ist nach Ansicht des Verfassers die Frage zu verneinen. Anders aber steht die Sache, wenn die Auslieferung nur wegen weniger besonders schwerer Thaten versprochen wird. Wie sich die Praxis nach den Verträgen Österreichs, der Schweiz, Frankreichs, Deutschlands u. s. w. gestaltet, wird näher erörtert.

Der zweite Abschnitt des III. Buches wendet sich zu den politischen Delikten. Während in frühern Jahrhunderten gerade die politischen Verbrechen nahezu die einzigen Auslieferungsdelikte waren, und noch Anfang dieses Jahrhunderts die Verträge vielfach die Auslieferung wegen derselben gestatten, wird von 1815 an in der Theorie, von 1831 an auch in der Praxis, zuerst von Frankreich der entgegengesetzte Standpunkt, der jetzt ausnahmslos vertreten wird, aufgestellt. Der Begriff der politischen Delikte wird jedoch im internationalen Rechte weiter gefaßt, als es im Strafrecht der einzelnen Staaten geschieht. Man begreift unter ihn nicht nur die spezifisch oder absolut politischen Verbrechen, sondern auch die relativ politischen Verbrechen, d. h. die, welche neben den Merkmalen der ersten Kategorie noch die eines gemeinen Delikts in sich tragen.

Ein Asylrecht wegen der absolut politischen Verbrechen muß regelmäßig schon aus dem Grunde gegeben werden, weil die meisten Staaten die politischen Vergehen gegen fremde Staaten nicht strafen. Zudem sind diese Delikte ihrem Inhalte nach wandelbar; mit der Veränderung der Verfassung ändern sie sich. „Ein Staat, der sich zur Auslieferung . . . . verpflichtete, würde damit ein Blankett ausstellen, dessen Ausfüllung er dem betreffenden fremden Staate überließe. Was immer dieser als seine Verfassung wollte oder ertrüge, würde er seinerseits zu schützen sich verpflichtet haben.“ Nur zwischen solchen Staaten, die in besondern staatsrechtlichen Beziehungen stehen, wie Österreich-Ungarn, die Vereinigten Staaten, wird auch wegen absolut politischer Verbrechen ausgeliefert.

Nicht so einfach gestaltet sich die Frage bei den relativ-politischen Delikten. Daß Akte der Kriegführung die an ihnen Beteiligten niemals eine Auslieferung an den geschädigten Staat aussetzen können, weist Verfasser in längerer Darstellung unter ausführlicher Besprechung einer Anzahl von Fällen nach. Ob ein solcher Akt der Kriegsführung vorliege, oder ob es sich um ein Delikt handle, liegt zu entscheiden

natürlich nicht nur dem angegriffenen, sondern auch dem um Auslieferung ersuchten Staate ob.

Aber auch wegen der Thaten, die nicht Akte der Kriegführung, sondern wirklich relativ-politische Verbrechen sind, sprechen eine ganze Reihe nicht immer spezifisch-strafrechtlicher, sondern politischer und allgemeiner Gründe dafür, von der Auslieferung abzusehen. Das war auch bis vor kurzer Zeit ein völkerrechtlich anerkannter Satz. Erst durch eine Reihe grauenhafter Delikte ist eine Wandlung der Anschauungen herbeigeführt worden.

Der gegenwärtige Stand der Ansichten geht, nachdem im Laufe der letzten Jahrzehnte mehrfacher Wechsel derselben stattgefunden hat, dahin, daß weder wegen der absolut noch wegen der relativ-politischen Delikte eine Verpflichtung zur Auslieferung besteht, daß dieselbe aber ausnahmsweise vorhanden ist hinsichtlich gewisser Verbrechen gegen das Leben der Staatsoberhäupter und ihre Angehörigen.

Mit Rücksicht darauf, daß in letzter Zeit, insbesondre von v. Martitz dies bestritten ist, weist Verfasser unter eingehender Begründung nach, daß die von ihm vertretenen Sätze allerdings dem Inhalt der Verträge mit ganz verschwindenden Ausnahmen entsprechen, daß sie heutiges gemeines Völkerrecht sind.

Verfasser wendet sich weiter zu den relativ-politischen Delikten insbesondre. Die belgische und französische Jurisprudenz bestimmt, die Auslieferung solle ausgeschlossen sein in den Fällen des délit complexe und denen des délit connexe. Erstres ist eine Handlung, welche in idealer Konkurrenz sowohl den Thatbestand eines gemeinen als auch den eines politischen Verbrechens verwirklicht, letztres liegt vor in dem Falle, daß „zwei verschiedene Thätigkeiten, deren eine den Thatbestand eines gemeinen, deren andre den eines politischen Delikts konstituiert, in einem inneren Zusammenhange mit einander stehen und sich nur als Theilakte einer und derselben Unternehmung darstellen". Eine derartige Zusammenfassung mehrerer Thätigkeiten zu einem relativ-politischen Verbrechen bezweckt zu verhindern, daß man das, „was nach Auffassung und Absicht des Handelnden eine That ist", zum Nachteil des Thäters in mehrere Thaten zerreiße. Bei der Beurteilung solcher Fälle legen die einen Gewicht darauf, daß die That aus einem politischen Motiv entsprungen sei, andre betonen den politischen Zweck der That, andre heben den objektiven Charakter derselben hervor, noch andre lassen entscheiden, ob „le droit politique est plus considerable" als der verletzte „droit privé". Die zu zweit und dritt genannten Theorien kommen nach Ansicht des Verfassers zu einem übereinstimmenden, richtigen Resultate, während die an erster Stelle genannte zu unhaltbaren Ergebnissen gelangt. Die letzte, hauptsächlich von Billot vertretene, verzichtet überhaupt auf eine wissenschaftliche Erledigung der Frage. Auch die Ansicht derjenigen, welche aus den politischen Delikten vorab die sog. sozialen Verbrechen, d. h. die, welche gegen ein allen Staaten gemeinsames Kulturinteresse gerichtet sind, ausscheiden wollen, ist nach Ansicht des Verfassers nicht zu-

treffend, schon deshalb, weil der Begriff des sozialen Verbrechens gar nicht festgestellt werden kann.

Aber auch, wenn man von dem Begriff des relativ-politischen Delikts, wie ihn Verf. annimmt, ausgeht, ist ein unbedingtes Festhalten an dem Grundsatz der Nichtauslieferung nicht möglich. So hat denn auch insbesondre die den Fürstenmord betreffende sog. belgische Attentatsklausel eine solche Ausnahme zum Gegenstand. Diese in viele Verträge, nicht jedoch von England, Schweiz und Italien übernommene Klausel ist in verschiedener Hinsicht mangelhaft, es verdient ihr gegenüber das Bestreben derjenigen Beachtung, welche sie nicht auf den Fürstenmord beschränken, sondern auf jeden Meuchelmord, sowie auf Versuch und Beihülfe dazu ausdehnen wollen. Vom Meuchelmord ist aber der Fall des Mordes streng zu trennen. Meuchelmord liegt nach Ansicht des Verfassers dann vor, wenn „der Mord in einer solchen Weise vollzogen wird, daß ein Widerstand gegen ihn unmöglich oder wenigstens sehr schwierig ist“; Verfasser möchte dem Satze der Verträge „Auf politische Delikte finden die Bestimmungen dieses Vertrages keine Anwendung“ hinzufügen: „Das Gegenteil gilt in betreff des Mordes, sofern derselbe nicht in offenem Kampfe verübt worden“. Einen ähnlichen Vorschlag hat man neuerdings in Italien bei Gelegenheit der Ausarbeitung eines Auslieferungsgesetzes gemacht.

Man hat in letzter Zeit bezüglich der in einem Bürgerkrieg oder Aufstand und ähnlichen Zuständen begangenen Verbrechen vorgeschlagen, die Auslieferung zu verweigern wegen jener Thaten, welche nach Kriegsgebrauch gerechtfertigt wären, sie zu gewähren wegen jener, die auch der Kriegsgebrauch nicht entschuldigen würde; besonders das Institut de droit international hat den Satz in ähnlicher Weise formuliert. Verfasser hält diese Ansicht und wohl mit Recht, wie er des näheren ausführt, für wenig praktisch; er kommt schließlich zu dem Ergebnisse, es bleibe nichts übrig, als die Thaten einzeln aufzuzählen, die stets, selbst wenn sie zu einem politischen Zwecke verübt wurden, die Auslieferung nach sich zu ziehen haben. Als einen Rückschritt auf dem Gebiete des Völkerrechts sieht Verfasser die Verträge Rußlands mit Bayern und Preußen 1885 an.

Der dritte Abschnitt des III. Buches behandelt die nichtpolitischen Delikte gegen die Staatsverwaltung und die Stellung des Auslieferungsrechts zu ihnen. Der Widerstand gegen die Staatsgewalt, die Amtsdelikte, die Standesdelikte der Militärpersonen, von denen die Desertion allein hie und da als Auslieferungsverbrechen behandelt wird, sowie die Delikte gegen die Finanzhoheit des Staates werden besprochen.

Das IV. Buch enthält die Darstellung der Beschränkungen und Bedingungen der Auslieferungspflicht. Dieselben beziehen sich teils auf die Person des flüchtigen Verbrechers, teils auf seine That, teils sind sie äußerlicher Natur. Von den in der Person des Verbrechers begründeten Beschränkungen ist heute nur noch die Frage der Nationalität von Wichtigkeit; im Vordergrund steht hier die Frage der

Auslieferung des eignen Unterthanen an den fremden Staat. Gegen sie sprechen manche Gründe, daher sind auch die meisten Gesetze ihr abgeneigt. Allerdings ist, wie Verfasser ausführt, dies erst seit dem letzten Viertel des vorigen Jahrhunderts allgemeiner geworden. Neuerdings beginnt wieder die Gegenbewegung gegen die heute herrschende Ansicht. Auch Verfasser äußert sich dahin, es sei notwendig, das Verbot der Auslieferung des Inländers fallen zu lassen. Er empfiehlt jedoch keineswegs, daß die Staaten sich sofort zur Auslieferung verpflichten sollen. Die richtige Lösung sei, die Entscheidung dem einzelnen Falle vorzubehalten.

Der Fall, daß der Auszuliefernde weder Unterthan des um die Auslieferung ersuchenden Staates noch des ersuchten ist, bietet heute keine Schwierigkeiten mehr. Doch verlangt Verfasser, besonders mit Rücksicht auf den Fall, daß der requirierende Staat eine wenig Vertrauen erweckende Rechtspflege besitzt, es müsse ermöglicht werden, ihm die Auslieferung eines Angehörigen einer dritten Nation zu verweigern, oder dieselbe statt dem Staate des Thatorts dem Heimatsstaate zu gewähren. Auch könne es ein Gebot der Humanität sein, die Auslieferung an den Staat, von dessen Gerichten er wegen des dort verübten Verbrechens verurteilt worden ist, abzulehnen und ihm seinem Heimatsstaate zu einem neuen Verfahren zu überliefern.

Außer den die Person des Auszuliefernden betreffenden Bedingungen und Beschränkungen finden sich solche bezüglich des Orts und der Zeit der Strafthat. Von seinem Standpunkte aus, daß Auslieferung ein Rechtspflegeakt sei, der ein Strafrecht sowohl des ausliefernden, als des andern Staats voraussetze, will Verfasser eine Auslieferung dann nicht gestatten, wenn das Verbrechen nach dem Rechte des ersuchten Staates bereits verjährt ist. Im Gegensatz dazu geht die französische und italienische Theorie davon aus, die Frage der Verjährung müsse von dem ersuchten Staate nur nach dem Rechte des ersuchenden Staates geprüft werden. Kommt es nun aber auch nach Ansicht des Verfassers nur auf das Recht des ersuchten Staates bei dieser Frage an, so darf dieser doch nicht ignorieren, wenn der ersuchende Staat etwa die Verjährung unterbrechende Akte vorgenommen hat. Dem hat man auch in den neueren Verträgen Rechnung getragen.

Verfasser wendet sich weiter zu den Antragsdelikten, er verlangt, daß sowohl, wenn der in Rede stehende Fall zwar nach dem Rechte des ersuchten, nicht aber des ersuchenden Antragsdelikts ist, als dann, wenn die Sache umgekehrt liegt, ein Antrag seitens des Verletzten gestellt sein müsse, um eine Auslieferung zu ermöglichen. In ähnlicher Weise muß auf andre „positive Bedingungen der Verfolgbarkeit“ (z. B. § 238 Str. G. B.) Rücksicht genommen werden; ebenso naturgemäß auf das Vorliegen sogen. „Schuld- oder Strafausschließungsgründe“ (Notwehr, Notstand, Trunkenheit u. s. w.). Da sich aber das Vorliegen solcher Gründe vom ersuchten Staat meist nicht mit Sicherheit wird feststellen lassen, bleibe nichts andres übrig, als trotz einer Einrede

dieses Inhalts den Beschuldigten auszuliefern, wie dies auch die französische und englische Praxis thut. Anders stellt sich die Frage natürlich bei persönlichen Eigenschaften des Beschuldigten, wie Kindheit, geistige Gesundheit, Taubstummheit, welche vom Verfasser einzeln besprochen werden.

Einschränkungen der Auslieferungsfrist können sich auch aus dem Ort ergeben, an dem der Beschuldigte das Delikt begangen haben soll. Drei Fälle sind möglich: die That kann begangen sein im Gebiete des ersuchenden, des ersuchten oder eines dritten Staates. Eine große Anzahl von Verträgen beschränkt sich auf den ersten Fall. Dagegen enthalten die meisten neuen Verträge eine Einschränkung auf diese Fälle nicht; sie verpflichten entweder zur Auslieferung aller Personen, „welche von den Behörden eines der Vertragsstaaten verurteilt, in Anklage versetzt oder zur gerichtlichen Untersuchung gezogen sind und im Gebiete des andern Teiles sich aufhalten", oder sie beschränken zwar die Pflicht auf die im ersuchenden Staate begangenen Delikte, fügen aber (im Anschluß an das belgische Gesetz von 1874) eine Klausel hinzu, die unter Umständen ein Recht auszuliefern auch in andern Fällen gestattet. Unzweifelhaft dagegen scheint es, daß kein Staat wegen einer auf seinem Gebiete begangenen That zur Auslieferung verpflichtet sein kann, auffallenderweise scheinen die Verträge Deutschlands mit Italien von 1871 und mit der Schweiz von 1874 trotz § 3 Str. G.B. von diesem Grundsatz Ausnahmen zuzulassen.

Eine weitere Reihe von Beschränkungen der Auslieferungspflicht liegt darin, daß der Auszuliefernde wegen der That von einem andern zuständigen Gericht bereits rechtskräftig freigesprochen, oder daß er sogar in einem andern Staate eine Strafe für seine That verbüßt hat, oder daß er ihretwegen vor einem inländischen Gericht noch in Untersuchung steht. Verfasser hält es für bedenklich, allein schon den letzten Umstand, wie mehrfach geschehen, die Auslieferungspflicht aufheben zu lassen. Das Recht des ersuchenden Staates sei das überwiegende, dem das des ersuchten trotz Anhängigkeit der Untersuchung zu weichen habe. Keinesfalls könne die Auslieferung abgelehnt werden, weil im Zufluchtsstaate wegen eines andern Delikts eine Verfolgung im Gange sei, wenn dadurch auch vielleicht eine Verzögerung der Auslieferung verursacht werden könne; das Gleiche wird geschehen, wenn der Auszuliefernde zur Zeit des Auslieferungsbegehrens im Zufluchtsstaate eine Freiheitsstrafe verbüßt oder doch zu ihr verurteilt ist. Jedoch ist auch der Staat nicht an einer vorübergehenden Auslieferung, zum Zwecke der Feststellung der Schuld des Thäters, an den ihn ersuchenden verhindert, nur muß der andre Staat sich zur Zurücklieferung verpflichten (so z. B. das Niederl. Auslief.-Ges.). Dagegen könne eine andre dem Auszuliefernden im Zufluchtsstaate auferlegte Freiheitsbeschränkung, besonders z. B. Personalschuldarrest, die Auslieferung nicht verzögern, ebenso nicht andre Pflichtverhältnisse, in denen der Auszuliefernde mit dem Zufluchtsstaate steht, z. B. Militärdienst.

Wohl aber müsse erwägt werden, ob die Auslieferungspflicht eines

Staates nicht unter Umständen aufhöre, wenn der ersuchende Staat seinen Strafprozeß oder seine Gerichtsverfassung durch Abänderungen zu einer weniger als früher zuverlässigen Einrichtung mache. Auch empfiehlt Verfasser den Satz des institut du droit intern., nach dem der ausliefernde Staat berechtigt sein soll, zu fordern, daß der Ausgelieferte nicht vor „Ausnahmegerichte" gestellt werde, ein Begriff, der allerdings der genauen vertragsmäßigen Bestimmung bedarf. Bezüglich der Auslieferung an die Militärgerichte will Verfasser entscheiden lassen, ob die Ordnung der Militärgerichtsverfassung u. s. w. in ihren Grundzügen von der Ordnung der bürgerlichen Strafgerichte abweicht.[33] Dagegen ist ihm die Grausamkeit der dem Verurteilten im Ausland vielleicht drohenden Strafe kein Hinderungsgrund der Auslieferung, man soll eben mit solchen Staaten keine Verträge schließen. Die Staaten, welche die Todesstrafe abgeschafft haben, sind daher dafür, bei den im Ausland mit dem Tode bedrohten Delikten die Auslieferung auszuschließen, oder sie von der Nichtanwendung jener Strafe gegen den Ausgelieferten abhängig zu machen; das Gleiche ist bei der Prügelstrafe der Fall.

Weil das Oberhaupt des ersuchten Staates den Thäter begnadigt habe, dürfe jedoch die Auslieferung nicht verweigert werden. Dazu hat das Recht nur der in erster Linie Verletzte, also der ersuchende Staat; anders könne dies liegen bei „unmittelbar gegen das Staatswesen gerichteten" Verbrechen. Anders bestimmen jedoch merkwürdigerweise einzelne Verträge. Ebenso soll eine Weigerung der Auslieferung darin begründet liegen, daß der Verdächtige noch von einem andern Staate verlangt ist oder verlangt werden könnte. Handelt es sich um eine und dieselbe That, so ist an den Staat auszuliefern, in dessen Gebiet die That begangen wurde. Schwierig und nicht im voraus für allemal zu entscheiden ist die Frage, wie es zu halten, wenn mehrere Thaten in Frage kommen. Falsch sei es, mit Frankreich-England 1876 die Priorität des Ersuchens entscheiden zu lassen.

Das V. Buch behandelt das Verfahren der Auslieferung. Auch hier geht Verfasser bei seiner Schilderung mit gleicher Ausführlichkeit zu Werke wie bei der Besprechung des materiellen Auslieferungsrechts. Für uns liegt das Schwergewicht nicht auf dem Verfahren, es kann von einem Eingehen auf dasselbe hier Abstand genommen werden.

28. Ist die Stellung des Angeklagten vor die inländischen Gerichte durch einen Akt der internationalen Rechtshilfe herbeigeführt worden, so entsteht die interessante Frage, ob der Angeklagte sich auf Verletzung der Bestimmungen des Auslieferungsvertrags berufen darf und ob Gegenstand der Aburteilung nur diejenigen Verbrechen sind, wegen deren die Auslieferung erfolgte, oder auch

---

[33]) Danach dürfte z. B. Österreich an die preußischen Militärgerichte niemand ausliefern.

andre. Für Frankreich untersucht diese Frage Zographos[34]) an der Hand der Rechtsprechung und der Litteratur. Er sucht nachzuweisen, daß die angeblich schwankende Praxis des Kassationshofs bei genauer Betrachtung thatsächlich durchaus konstant geblieben sei.

Die von der französischen Rechtsprechung angenommenen Sätze sind im wesentlichen folgende. Bei Auslieferungsverträgen erscheinen nur die kontrahierenden Staaten als berechtigt und verpflichtet. Auf Verletzung des Auslieferungsvertrages kann sich daher der Ausgelieferte selbst nicht berufen. Er hat insbesondre kein Recht, die Aussetzung des Verfahrens zum Zwecke der Prüfung von Unregelmäßigkeiten zu verlangen. Dies gilt unbedingt dann, wenn die Stellung des Angeklagten vor Gericht durch die Regierung selbst erfolgte. Diese allein hat das Recht, den Auslieferungsvertrag zu interpretieren, und dafür, daß sie denselben in Erwägung gezogen hat, spricht ihr Vorgehen.

Somit entscheidet auch lediglich der Wille der Regierung darüber, wegen welcher Verbrechen die Aburteilung zu erfolgen hat. Aussetzung des Verfahrens kann in diesem Falle nur dann angeordnet werden, wenn der Wille der Regierung zu Zweifeln Anlaß gibt oder wenn der Angeklagte solche Verletzungen des Auslieferungsvertrags rügt, bezüglich deren der Wille der Regierung zur Zeit noch nicht erhellt. Ist dagegen die Stellung des Angeklagten nicht durch die Regierung erfolgt, so hat das Gericht Aussetzung des Verfahrens anzuordnen, um eine Erklärung der Regierung einzuholen.

## XII. Persönliches Geltungsgebiet der Strafrechtssätze.

**29.** Das Reichsgericht hat sich in einem Urteile vom 30. Juni 1885 (Rspr. VII. S. 411) dahin ausgesprochen, daß die zur Kontrollversammlung einbeorderten Mannschaften während des ganzen Tages unter den Militärgesetzen stehen. Obwohl das Urteil sich direkt nur mit der Anwendbarkeit des materiellen Strafrechts befaßt, läßt es indirekt doch erkennen, daß, sofern nicht Spezialbestimmungen platzgreifen, in dem erwähnten Falle auch die Zuständigkeit des Militärgerichts gegeben sei. Ein weitres Urteil vom 21. September 1886 (Rspr. VIII. S. 548) läßt diesen letztren Punkt offen, erkennt aber implicite den übrigen Teil des erwähnten Urteils als richtig an. Gegen diese Auffassung, welche auf Kontrollversammlungen durch ausdrückliche Hinweisung von seiten des Offiziers lebendig erhalten wird, wendet sich W. H.[35]). Verf. weist zunächst auf die außerordentliche

[34]) Über die Rechtsstellung der Ausgelieferten nach französischem Rechte. Gerichtssaal, Band XXXIX, S. 248–283.

[35]) Wie lange stehen die zur Kontrollversammlung einbeorderten Mannschaften unter den Militärgesetzen? Eine militärrechtliche Abhandlung. Archiv. 34. Band, S. 452 ff.

Tragweite jener Ansicht hin, indem er betont, in welch einschneidender Weise ihre Konsequenzen in alle Lebensverhältnisse der Angehörigen des Beurlaubtenstandes eingreifen. Sodann sucht er unter eingehender Berücksichtigung sämtlicher Materialien die Bedeutung des von dem Reichsgerichte für maßgebend erachteten § 38 des Reichsmilitärgesetzes darzulegen. Verf. folgert aus der Geschichte des Gesetzes, daß die in al. B. erwähnte Einberufung zum Dienst sich nicht auf die Beorderung zur Kontrollversammlung bezieben könne. Wolle man das gleichwohl annehmen, so ergebe sich daraus doch nicht die Richtigkeit der reichsgerichtlichen Auffassung. Denn, wie wiederum die Motive zeigen, hat die zitierte Gesetzesstelle nur den Zweck, einen einheitlichen Begriff des aktiven Heeres zu schaffen, keineswegs will sie sich eine derogierende Kraft gegenüber andren Gesetzen beilegen. Eine präzise gesetzliche Regelung der Materie wäre dringend zu wünschen.

## XIII. Das Verbrechen als Handlung.

**30.** Den wesentlichen Inhalt des Gierkeschen Buches: „Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung" (Berlin, Weidmann 1887), soweit es sich auf die Deliktsfähigkeit der Verbandspersonen bezieht, teilt v. Kirchenheim mit[36]). Er spricht den Wunsch aus, daß der diese Frage behandelnde Abschnitt gesondert herausgegeben werden möge. Erwähnt sei, daß Gierke die Deliktsfähigkeit der juristischen Personen bejaht.

**31.** W. v. Rohland hat die erste Abteilung einer Schrift über die strafbare Unterlassung[37]) erscheinen lassen. Dieselbe enthält eine ausführliche Darstellung und Kritik der bisher über diesen Stoff aufgestellten Ansichten. Einen eingehenden Bericht wird die Zeitschrift nach vollständigem Abschluß des Werkes, dessen nächste Abteilung die eigne Theorie des Verfassers über die Unterlassungsdelikte bringen wird, erstatten. Hier sei nur angeführt, daß die bisherigen Anschauungen in vier Gruppen zusammengefaßt werden: I. das Setzen positiver Bedingungen als Ursache des Erfolges; II. die Unterlassung als Vernichtung einer abhaltenden Bedingung; III. Verantwortlichkeit trotz mangelnder Kausalität der Unterlassung; IV. die Unterlassung als selbständige Kausalität.

## XIV. Gegenstand des Verbrechens.

**32.** Die Frage nach dem Objekte des Rechts untersucht für das Gebiet des Strafrechts Dr. August Finger[38]). Von der Anschauung ausgehend, daß ein prinzipieller Unterschied zwischen kriminellem und

---

36) Gerichtssaal Bd. XL, S. 251—256.

37) Die strafbare Unterlassung. I. Abteilung. Dorpat u. Leipzig 1887. 122 S.

38) G.-S., Bd. XL, S. 139—157.

zivilem Unrecht nicht bestehe, wendet sich Verf. zunächst gegen Keßler[39]). Wenn dieser das Objekt des Verbrechens mit dem des Rechtsschutzes identifiziert, so verkennt er vor allem, daß es Normwidrigkeiten gibt, die den Gegenstand der Norm gar nicht treffen. Auch ist es keineswegs, wie Keßler meint, unlogisch, anzunehmen, daß Objekt des Rechtsschutzes das Recht selbst sei; denn ein Teil des objektiven Rechts kann sehr wohl einen andern schützen. Finger sieht das Objekt des Verbrechens in der Norm. Dabei darf man allerdings nicht mit Binding das Wort „Rechtsverletzung" im strengsten Sinne nehmen. Verletzt wird das Recht schon dadurch, daß etwas ihm Zuwiderlaufendes geschieht.

Es fragt sich aber, ob neben der Norm notwendigerweise auch ein Rechtsgut als verletzt erscheint, dieses als Zustand, als bestimmtes Objekt oder als Interesse an einem solchen aufgefaßt. Bei der Beantwortung dieser Frage ist vor der Verwechslung zwischen den Motiven, aus welchen die Norm entspringt, und dem Objekte des Verbrechens zu warnen. Die Norm will allerdings ein Interesse schützen, aber keineswegs verletzt jede Normwidrigkeit ein Interesse. „Man denke an den Mord, verübt an einer Person, die um ehrgeiziger Zwecke willen ein feindschaftliches Verhältnis zwischen zwei Staaten heraufbeschwört, es nährt und bis zur Krise eines Krieges verschärft, oder man denke an einen der asiatischen Despoten . . . . und stelle sich vor, wie ein solcher nach Laune tausend Menschen hinschlachten läßt — wer eine der genannten Personen aus dem Leben schafft, hat dem Interesse, für welches die Tötungsnorm da sein soll, gewiß nicht entgegenhandelt." Dabei ist zu bemerken, daß nach dem Verf. das Interesse des einzelnen nur wegen seiner Bedeutung für die Gesamtheit geschützt wird. Wollte man bei jeder strafbaren Handlung die Verletzung des Interesses fordern, für welches die Norm gegeben ist, so müßte in unvermeidlicher Konsequenz der Nachweis zugelassen werden, daß die Handlung dem Interesse nicht zuwiderläuft. Als allgemeines Merkmal strafbarer Handlungen erscheint daher lediglich der Ungehorsam gegen die Norm; ein andres, welches allen Arten des Unrechts gemeinsam wäre, gibt es nicht. Endlich ist es auch unzulässig, den einfachen Ungehorsamsdelikten diejenigen gegenüberzustellen, welche einen Angriff auf die Rechtsordnung enthalten. Bei dieser Unterscheidung vergißt man, daß die Verletzungs- und Gefährdungsgebotswidrigkeiten keineswegs notwendig eine Schädigung der Interessen enthalten, für welche die Verbote erlassen wurden.

## XV. Rechtswidrigkeit.

**33.** Auf breiter dogmengeschichtlicher Grundlage untersucht Sommerlad den Begriff der Rechtswidrigkeit des Angriffs bei der

[39]) Rechtsgut oder rechtlich geschütztes Interesse oder subjektives Recht i. G.-S. Bd. 39 S. 94 ff. (Zeitschr. VII S. 730.)

Notwehr.[40]) Er wendet sich zunächst gegen die sog. subjektive Theorie, welche für den Angriff auch in subjektiver Beziehung deliktischen Charakter fordert. Als ihre Vertreter werden neben dem älteren Martin insbesondre Berner, Hälschner, Geyer, Stammler und Janka angegriffen. Berner unterscheidet Notwehr und Nothstand nach dem Gegensatze von Naturnot und Rechtsnot und gelangt von dieser falschen Gegenüberstellung aus zu unrichtigen Resultaten. Indem Hälschner den Angriff eines Tiers oder eines Wahnsinnigen dem einer unbelebten Naturgewalt gleichstellt und demgemäß hier wie dort nur Notstand zulassen will, übersieht er, daß hier nur das Gesetz der Kausalität, dort das des Zweckes herrscht. Die Ansicht Geyers, nach welcher eine von einem unvernünftigen Wesen ausgehende Handlung als „herrenlose" That erscheint, beruht auf einer unfruchtbaren metaphysischen Spekulation. Stammler reproduziert im wesentlichen nur Berner und Hälschner, während Janka, anstatt von dem allein maßgebenden Standpunkt des Angegriffenen, von dem des Angreifers aus deduziert. Er beruft sich auf Merkel, mißversteht diesen aber durchaus.

Die objektive Theorie wird am ausführlichsten durch Levita, Rubo, Buri und Binding vertreten. Levita hebt — und zwar als der erste — verschiedene richtige Gesichtspunkte hervor, wenn er aber annimmt, daß das Strafrecht die von Tieren ausgehenden Angriffe nicht zu berücksichtigen habe, so vergißt er gänzlich die Fälle der Sachbeschädigung. Rubos Ausführungen befriedigen nicht, und Buri verkümmert das Notwehrgesetz, indem er bei Möglichkeit der Flucht die Wahl dieses Mittels verlangt. Den richtigen Standpunkt nimmt Binding ein. Er betont, daß es nicht auf den Standpunkt des Angreifers, sondern auf den des Angegriffenen ankomme. Eigentümlich ist die Ansicht Wächters, welcher gegenüber vernunftlosen Wesen kein Notwehrrecht, wohl aber ein Recht der Selbsthilfe, auf den Vorschriften des gemeinen Rechts beruhend, anerkennt. Indessen muß man diese letztern als durch das St. G. B. außer Kraft gesetzt betrachten.

Nach dem Verfasser bezeichnet der Ausdruck „rechtswidrig" nur die Richtung des Angriffs, insofern sich dieser gegen ein bestimmtes, konkretes Objekt wenden muß. Wer darin mehr und besonders die Forderung eines subjektiven Verschuldens finden will, übersieht, daß das Gesetz nicht von einem Angreifer, sondern von einem Angriff spricht. Ferner: das Gesetz sagt, eine strafbare Handlung sei nicht vorhanden, wenn dieselbe durch „Notwehr" geboten sei, und erkennt dadurch an, daß die Quelle der Handlung die Not, die Gefahr für rechtlich geschützte Interessen ist. Keineswegs aber wird ein verbrecherischer Angriff gefordert. Hiergegen sprechen außer den

---

[40]) Über den Begriff der Rechtswidrigkeit des Angriffs bei der Notwehr i. Archiv f. Strafrecht, 34. Bd., S. 329—371.

entwickelten auch praktische Gründe. Wer kann von dem Angegriffenen verlangen, daß er sich durch eine psychologische Prüfung über den Geisteszustand seines Gegners unterrichte?

Das Recht der Notwehr ist gegenüber belebten Wesen, nicht aber gegenüber Naturgewalten gegeben. Denn hier kann man nicht von einem „Angriff" sprechen. Dagegen steht es schlechthin gegenüber jedem belebten Wesen zu. Wird auch die Person der Monarchen in den Verfassungen als unverletzlich bezeichnet, so erleidet dieses Privileg doch durch die Gesetzgebung im übrigen Einschränkungen. Es hätte, um ihnen gegenüber das Notwehrrecht auszuschließen, einer besondren Bestimmung des St. G. B. bedurft. Ein indirekter Beweis für die Richtigkeit dieser Ansicht liegt darin, daß es keinem Staatsanwalt einfällt, eine in einem Parlamente ausgesprochene Majestätsbeleidigung zu verfolgen, und doch muß die Ehre als ein Bestandteil der Persönlichkeit des Monarchen aufgefaßt werden. Bezüglich des Beamten kommt es nur darauf an, ob er in concreto zum Angriffe berechtigt war; eine allgemeine Regel läßt sich nicht geben.

**34.** Die bekannte Frage, inwiefern die durch Schutzvorrichtungen veranlaßten Verletzungen strafbar sind, untersucht Sommerlad[41]). Es handelt sich darum, zu prüfen, ob die Vorschriften über Notwehr platzgreifen. Verschiedene Schriftsteller, insbesondre Becker, Böhlau und v. Bar, erachten Notwehr für ausgeschlossen, weil es an dem Momente der Gegenwärtigkeit des Angriffs fehle. Sommerlad widerlegt diese Ansicht eingehend, indem er ausführt, daß maßgebend nicht die Zeit des Anbringens der Schutzvorrichtung, sondern derjenige Augenblick sei, in welchem dieselbe funktioniert. Allerdings werde in den meisten Fällen Strafbarkeit deshalb gegeben sein, weil die Abwehr sich nicht innerhalb der Schranken derjenigen Maßregeln halte, welche zur Abwehr des Angriffs erforderlich sind.

## XVI. Versuch.

**35.** Eine Verteidigung der Lehre von der Straflosigkeit des Versuchs mit untauglichen Mitteln und an untauglichen Objekten unternimmt Villnow[42]).

## XVII. Antrag.

**36.** Nach der herrschenden Lehre, wie sie insbesondre vom Reichsgericht, dem ehemaligen preußischen Obertribunal und von Olshausen vertreten wird, beginnen beim Ehebruch die Fristen für Stellung des Strafantrags und den Lauf der Verjährung

---

[41]) Über die Ausübung des Notwehrrechts durch Veranstaltung von Schutzwehrvorrichtungen. Gerichtssaal, Band XXXIX, S. 359—401.

[42]) Arch. f. Strafrecht, 35. Bd., S. 98—132.

erst mit der Rechtskraft des die Trennung der Ehe aussprechenden Urteils. Gegen diese Ansicht wendet sich Amtsrichter Conrad[43]). Sein Gedankengang ist im wesentlichen folgender. Der Gesetzgeber bestimmt im § 69 Str. G. B. ausdrücklich, daß, falls Beginn oder Fortsetzung des Strafverfahrens von einer Vorfrage abhängig sind, deren Entscheidung in einem andern Verfahren erfolgen muß, die Verjährung bis zu dessen Beendigung ruht. Hieraus ist vermöge des argumentum e contrario zu folgern, daß die Antragsfrist zu laufen beginnt, unabhängig davon, ob in einem besondren Verfahren über irgend eine Vorfrage entschieden wird. Zudem sagt § 172 auch nicht, daß die Verfolgung des Ehebruchs, sondern nur, daß seine Bestrafung von der rechtskräftigen Ehescheidung abhängig sei. Somit ist es bei bestehender Ehe zulässig, nicht nur das Strafverfahren in Bewegung zu setzen, sondern sogar zu urteilen; nur darf zur Vollstreckung der Strafe erst nach der Rechtskraft des Scheidungsurteils geschritten werden. Bezüglich der Verjährung ist zu bemerken, daß § 69 eine Ruhe derselben nur während der Dauer des andern Verfahrens anordnen will. Die Verjährungsfrist beginnt also mit dem Vollzuge der ehebrecherischen Handlung zu laufen. Hierfür spricht auch das argumentum e contrario aus § 171 Str. G. B. Denn wenn hier ausdrücklich vorgeschrieben ist, daß bei der Bigamie die Verjährungsfrist erst mit der Rechtskraft des die Auflösung, Ungiltigkeit oder Nichtigkeit einer der beiden Ehen aussprechenden Urteils ihren Anfang nimmt, so folgt für § 172 ihre Unabhängigkeit von jenem Urteil.

## XVIII. Idealkonkurrenz.

37. Landgerichtsrat Ortmann[44]) verteidigt gegenüber v. Liszt und Hiller die Auffassung, daß sich die Idealkonkurrenz mit der Gesetzeskonkurrenz keineswegs überall decke. Es kommt nicht darauf an, ob eine natürliche, sondern ob eine juristische Handlungseinheit vorliegt. Wer mit einer Erklärung zwei Offerten annimmt, vollzieht zwar nur eine natürliche, aber mehrere juristische Handlungen, und da das Delikt sich nur als eine Unterart der juristischen Handlungen überhaupt darstellt, so muß das Gleiche auch bei ihm möglich sein. Maßgebend ist, ob eine mehrseitige Willensbestimmung vorliegt. Idealkonkurrenz ist auch bei den sog. Formaldelikten möglich (z. B. Blutschande mit der verheirateten Schwester); denn auch hier vollzieht sich eine mehrfache Rechtspflichtverletzung. Daß die Lisztsche Ansicht das Strafgesetzbuch nicht für sich hat, ergibt sich einmal aus der Systematik desselben, sondann aber daraus, daß es im § 74 die Möglichkeit einer

---

[43]) Bemerkungen zu den §§ 61 und 69 in Beziehung auf den § 172 R. Str. G. B. im Arch. f. Strafrecht, 35. Bd., S. 17—25.

[44]) Zur Lehre von der Idealkonkurrenz im Arch. f. Strafrecht, 35. Band, S. 26—35.

Begehung mehrerer Verbrechen durch eine einheitliche Handlung indirekt anerkennt. De lege ferenda ist Verfasser der Ansicht, daß auch für die Idealkonkurrenz das modifizierte Kumulationsprinzip ausschlaggebend sein sollte.

38. Über Idealkonkurrenz handelt Reiffel[45]). Verfasser bespricht verschiedene gerichtliche Erkenntnisse und verteidigt gegenüber mehreren derselben, insbesondre gegenüber reichsgerichtlichen, die Auffassung, daß es bei der Frage, welches Gesetz das schwerere sei, in erster Linie auf die angedrohte Strafart, alsdann aber auf die Höhe des angedrohten Minimums ankomme. Dasjenige Gesetz ist das schwerere, welches das höchste Minimum androht, selbst wenn es ein geringeres Maximum hat als das konkurrierende. Daher ist § 361 Nr. 6 Str. G. B. schwerer als § 183 und § 49a schwerer als § 333. Dagegen darf auf die Nebenfolgen der Strafe keine Rücksicht genommen werden. Ob eine einzelne derselben überhaupt als Strafe anzusehen ist, bleibt außer Betracht. Auch wenn nur das mildere Gesetz eine Nebenfolge (Veröffentlichung des Urteils, Aberkennung der Ehrenrechte u. dgl.) zuläßt, kann auf dieselbe erkannt werden. Das im § 73 Str. G. B. zum Ausdruck gekommene Absorptionsprinzip darf nicht dahin gedeutet werden, als solle wegen desjenigen Delikts, das in dem milderen Gesetze normiert ist, eine Verurteilung überhaupt nicht stattfinden. Vielmehr muß eine solche bezüglich aller konkurrierenden Delikte ausgesprochen werden. § 73 gibt nichts als eine Vorschrift für die Zumessung der Strafe. Eine anderweite gesetzliche Regelung der Materie ist dringend wünschenswert, insbesondre um die „haarsträubende“ Konsequenz des § 73 zu beseitigen, daß lebenslängliche Festungshaft als eine minder schwere Strafandrohung betrachtet werden muß, denn ein Tag Gefängnis.

## XIX. Die Strafe.

39. „Noch einmal die Gesamtstrafen.“ Unter dieser Überschrift behandelt Reiffel das Wesen der Gesamtstrafe an der Hand einiger reichsgerichtlicher Urteile.[46]) In dem einem derselben zu Grunde liegenden Falle (Rspr. VIII, S. 657) hatte eine Strafkammer die von einer andern gegen denselben Angeklagten erkannte Strafe ermäßigt und auf diesem Wege die Gesamtstrafe hergestellt. Verfasser hält entgegen der Ansicht des Reichsgerichts dieses Verfahren für inkorrekt. Die Gesamtstrafe setzt sich nicht mosaikartig aus den Einzelstrafen zusammen. Auf jede der letztern ist uneingeschränkt zu erkennen und die Gesamtstrafe einfach durch angemessene Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe zu gewinnen. Aus dem einheitlichen Charakter der Gesamtstrafe folgt, daß der sog. Zusatzstrafe eine selbständige rechtliche

[45]) Gerichtssaal, Band XXXIX, S. 498—537.
[46]) Gerichtssaal, Band XL, S. 217—233.

Existenz nicht zukommt, sie daher auch nicht rechtskräftig werden kann. § 79 Str. G. B. gibt dem Richter nicht nur die Befugnis, sondern legt ihm ausdrücklich die Pflicht auf, auf eine Gesamtstrafe zu erkennen, sobald der dort bezeichnete Fall erkennbar vorliegt. Ist trotzdem nur eine Einzelstrafe verhängt worden, so kann nur auf dem Rechtsmittelwege geholfen werden. § 492 Str. Pr. O. ist, wie die Motive bestätigen, nicht für diesen, sondern für den Fall gegeben, daß der Richter die thatsächlichen Voraussetzungen des § 79 Str. G. B. nicht kannte.

**40.** Fuhr, die Polizeiaufsicht.[47]) Der Verfasser beabsichtigt, die „geschichtliche Entwicklung der Polizeiaufsicht und ihre derzeitige Verwendung in den Gesetzgebungen der europäischen Staaten darzustellen und zu untersuchen, welche Erfolge man allenthalben mit dieser Sicherheitsmaßregel erzielt hat“. Der dogmatischen Darstellung der Polizeiaufsicht widmet er die vorliegende Studie.

Nach eingehender Berücksichtigung der Motive und vergleichender Heranziehung des preußischen Strafgesetzbuchs wendet sich Verf. zunächst den Bedingungen und Voraussetzungen der Stellung unter Polizeiaufsicht zu. Schwierigkeit bieten hier die Bestimmungen der §§ 38, 44 und 45 Str. G. B. Die Zulässigkeit von Polizeiaufsicht kann nur in den gesetzlich besonders hervorgehobenen Fällen ausgesprochen werden (§ 38) und zwar auch dann, wenn nur Versuch vorliegt (§ 45). Da, wo das vollendete Verbrechen mit Tod oder lebenslänglicher Zuchthausstrafe bedroht ist, ist die Zulässigkeit der Polizeiaufsicht durch die Natur der Strafe ausgeschlossen. Anders, wenn das Delikt nicht zur Vollendung gelangte; deshalb sagt § 44, Abs. 2: „Ist das vollendete Verbrechen mit dem Tode oder mit lebenslänglichem Zuchthaus bedroht, so tritt Zuchthausstrafe nicht unter drei Jahren ein, neben welcher auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden kann.“ Es fragt sich nun, ob Zulässigkeit von Polizeiaufsicht auch beim Versuche derjenigen Verbrechen ausgesprochen werden darf, auf welche neben lebenslänglichem Zuchthause „alternativ“ „Zuchthaus nicht unter zehn Jahren“ oder „lebenslängliche Festungshaft“ angedroht ist. Die Frage wird von dem preußischen Obertribunal in einem Urteile vom 22. Juni 1878 (mitgeteilt in Goltd. Arch. XXVI. S. 428 ff.) und im Anschlusse daran von Berner (Gerichtssaal XXXIII S. 334 ff.) verneint. Das Obertribunal argumentiert hauptsächlich von dem Gesichtspunkte aus, daß bei einigen der erwähnten Delikte ausdrücklich die Polizeiaufsicht zugelassen ist; demnach müsse bei allen übrigen ihre Unzulässigkeit und zwar auch beim Versuche angenommen werden. Dagegen wendet Verf. zunächst ein, daß der Entwurf überall nur lebenslängliches Zuchthaus androht und somit beim Versuche nach § 44, Abs. 2 die

[47]) Die Polizeiaufsicht nach dem Reichsstrafgesetzbuche. Dogmatische Abhandlung von Dr. Karl Fuhr, Großherzoglich hessischer Gerichtsassessor. Kommissions-Verlag von Emil Roth in Gießen. 1888. 99 S. 8°.

Polizeiaufsicht überall eintreten konnte. Der Umstand, daß bei den Beratungen eine weitere Strafandrohung hinzugefügt worden, könne an diesem Ergebnisse nichts ändern. Überhaupt gebe der Ausdruck „alternative Strafandrohung" zu Mißverständnissen Anlaß. Es sei nicht angedroht die eine oder die andre, sondern die eine und die andre Strafe. „Die Alternative verwandelt sich vom Standpunkte der Strafandrohung aus in eine Kumulation." Angedroht ist mithin in den erwähnten Fällen auch die lebenslängliche Zuchthausstrafe, und da es unzulässig ist, in den § 44, Abs. 2 ein „ausschließlich" hinein zu interpretieren, so kann auf Zulässigkeit von Polizeiaufsicht erkannt werden, insofern der Versuch zu den schweren Fällen zu rechnen, bezw. insofern ehrlose Gesinnung festgestellt ist.

Streitig ist ferner die Frage, ob auf Grund landesgesetzlicher Bestimmung Stellung unter Polizeiaufsicht erfolgen kann. Nach der einen Ansicht sind alle landesgesetzlichen Vorschriften, welche Polizeiaufsicht zulassen, durch das Efg. z. Str. G. B. außer Kraft gesetzt und darf auch in neuen Landesgesetzen die Zulässigkeit nicht ausgesprochen werden; nach der andern sind zwar nun derartige Bestimmungen unzulässig, die vor dem R. Str. G. B. erlassenen aber bleiben in Kraft. Der Verf. schließt sich der letztern Meinung an, indem er teils aus dem Wortlaute des § 5 Efg. („darf angedroht werden"), teils aus dem Verhältnisse dieses zum folgenden Paragraphen argumentiert.

Unter der Überschrift „das gerichtliche Urteil" bespricht Fuhr die weitre Kontroverse, „ob auf dem Wege der Begnadigung Stellung unter Polizeiaufsicht an Stelle der im Urteile erkannten Strafe oder neben der geminderten gesetzlichen Strafe angeordnet werden kann." Olshausen und Rudorff verneinen, Oppenhoff bejaht unter der Einschränkung, daß die Polizeiaufsicht bei dem betr. Delikt angedroht sein müsse, das preußische Obertribunal bejaht in einem Erkenntnisse vom 21. Februar 1862 (Goltd. Arch. X S. 362) schlechthin. Verf. ist derselben Ansicht und hebt hervor, daß ganz allgemein die Umwandlung der Todesstrafe in Zuchthaus und diese in Gefängnisstrafe oder Geld für zulässig erachtet werde ohne Rücksicht darauf, ob für das spezielle Delikt auf die im Wege der Gnade angeordnete Strafe auch durch Urteil erkannt werden könne oder nicht. Ausschlaggebend könne überall nur der Gesichtspunkt sein, daß das Strafübel überhaupt vom Gesetze anerkannt sei.

Zuständig für die Anordnung der Polizeiaufsicht ist nach dem Verf. die der Ortspolizeibehörde vorgesetzte und zwar diejenige Polizeibehörde, in deren Bezirk der Wohn- bezw. Aufenthaltsort liegt, welchen der Sträfling zur Zeit seiner Verurteilung inne hatte. Die Polizeibehörde hat innerhalb des Rahmens ihrer Befugnisse freie Hand. Überflüssig und unvereinbar mit dem Gesetze wäre es, dem Verurteilten das Recht zur Abwendung der Polizeiaufsicht durch Kautionsleistung zuzugestehen.

In dem zweiten Abschnitte seiner Arbeit bespricht der Verfasser die Wirkungen der Polizeiaufsicht im einzelnen. Er wendet sich hier-

bei vorzugsweise gegen die in dem Erlasse des Reichskanzleramtes vom 8. Oktober 1879 ausgeführte Anschauung, daß die Ausweisung des Ausländers aus dem Bundesgebiete sich auf alle Zeit erstrecke. Die Polizei kann von den ihr durch richterliches Urteil gewährten Befugnissen nur innerhalb des fünfjährigen Zeitraums (Str. G. B. § 38) Gebrauch machen und die Wirkung ihrer Anordnungen nicht über diese Zeit hinaus ausdehnen; umgekehrt aber steht einer Beschränkung der Dauer der Ausweisung nichts entgegen. Im Zusammenhange mit der Frage nach der Ausweisung des Ausländers steht die nach der Ausweisung eines Bundesangehörigen aus einem Bundesstaate. Dem Freizügigkeitsgesetze vom 1. November 1867 ist indes eine derartige Ausweisung bekannt. Personen, welche polizeilichen Aufenthaltsbeschränkungen in einem Bundesstaate unterliegen oder welche in einem Bundesstaate innerhalb der letzten zwölf Monate wegen Betteln oder wegen wiederholter Landstreicherei bestraft worden sind, kann der Aufenthalt in jedem andern Bundesstaat von der Landespolizeibehörde verweigert werden. Fuhr gesteht dieser Bestimmung gegenüber dem Strafgesetzbuche keine Bedeutung zu. Die staatlichen Verhältnisse, unter welchen das Freizügigkeitsgesetz erlassen wurde, haben inzwischen eine durchgreifende Änderung erfahren; die Grenzen der einzelnen Bundesstaaten bestehen in strafrechtlicher Beziehung nur noch insoweit, als ihnen in dem Einführungsgesetze Raum gelassen ist.

Nach kurzer Berührung der Strafbestimmungen des § 361 Str. G. B. und der dem unter Polizeiaufsicht Gestellten zur Verfügung stehenden Rechtsmittel behandelt Verf. zum Schluß die rechtliche Natur der Stellung unter Polizeiaufsicht. Das die Zulässigkeit aussprechende Urteil ist ihm mit v. Schwarze „nur ein Titel für die administrative Verfügung", diese selbst keine Strafe, sondern eine bloße Sicherheitsmaßregel.

**41.** Die Klagen darüber, daß die Gerichte bei Abmessung der Strafe innerhalb des vom Gesetze aufgestellten Rahmens nicht mit der gehörigen Sorgfalt zu Werke gehen, nicht alle in Betracht kommenden Umstände gehörig würdigen nnd insbesondere sich regelmäßig zu nahe an dem Minimum halten, sind keineswegs neu. Unter den verschiedenen Vorschlägen, die man gemacht hat, um Abhilfe zu schaffen, nimmt der von Medem[48]) eine eigentümliche Stellung ein. Medem stellt die verschiedenen in Erwägung zu ziehenden Umstände zusammen, sucht ihren Wert ziffermäßig im Verhältnis zu einander festzustellen, und gelangt auf diesem Wege zu einem Schema, dessen Kolonnen auszufüllen sind, ehe über die Höhe der Strafe erkannt wird. Medem beabsichtigt nicht, durch das Formular die richterliche Denkthätigkeit auszuschließen, sondern nur, dem Richter ein Hilfsmittel an die Hand zu geben. Er bittet die Praktiker, Beobachtungen an der Hand des Schemas zu machen und ihm mitzuteilen.

---

[48]) Das Problem der Strafzumessung. Gerichtssaal Bd. XL, S. 173 ff.

## XX. Disziplinarstrafe.

42. Aus seinem bayrischen Staatsrechte (München 1887) teilt Seydel im Gerichtssaal[49]) die das bayrische Dienststrafrecht enthaltende Partie unter Weglassung der Noten und Nachweisungen mit. Dem Dienststrafrechte sind, abgesehen von den Gerichtsvollziehern, nur diejenigen Bediensteten unterworfen, welche sich noch im Amte befinden. Nach der Entlassung ist ein Einschreiten im Disziplinarwege nur wegen Verletzung des Dienstgeheimnisses statthaft. Hat jedoch ein Entlassener noch Rechte aus dem früheren Dienstverhältnisse, so kann eine Verfolgung im Dienststrafwege in den gesetzlich besonders vorgesehenen Fällen stattfinden. Derartige Fälle sind insbesondre gegenüber den Richtern zugelassen. Was das Disziplinarrecht gegen diese betrifft, auf welches der vorliegende Bericht beschränkt sein möge, so sind als Strafen vorgesehen: Verweis, Geldstrafe bis zu 300 Mark, Strafversetzung ohne und mit Geldstrafe bis zum Betrage eines Drittels des Jahresgehalts und Dienstentlassung. Die Verurteilung erfolgt durch Dienststrafgerichte (Disziplinargerichte). Als erste Instanz fungieren die Disziplinarkammern, als zweite und letzte der Disziplinarhof. Die Disziplinarkammern werden bei jedem Oberlandesgerichte aus dem Präsidenten und vier Räten gebildet. Die letztern ernennt der König (wie es scheint, aus der Zahl der Oberlandesgerichtsräte). Das Verfahren setzt einen Eröffnungsbeschluß der Disziplinarkammer voraus, vor dessen Erlassung die Staatsanwaltschaft gehört wird. Über die Notwendigkeit einer Voruntersuchung entscheidet ebenfalls die Disziplinarkammer. Die Hauptverhandlung findet nicht öffentlich statt. Gegen das Urteil der Disziplinarkammer ist die Berufung an den Disziplinarhof gegeben. Eine Wiederaufnahme des Verfahrens tritt nur nach Maßgabe der Einschränkungen ein, welche nach der Str.-Pr.-O. für schöffengerichtliche Sachen gelten. Bei Aberkennung des Diensteinkommens wegen unerlaubter Entfernung ist ein vereinfachtes Verfahren zugelassen.

---

[49]) Bd. XL, S. 257—271.

Bemerkung. Die Berichte unter 11, 12, 13, 15, 18, 24, 25, 27, 31 sind von Dr. Bennecke, die unter 1 bis 9, 14, 14a, 16, 17, 23, 26, 28, 29, 30, 32 bis 42 von Dr. Frank, die unter 10, 19 bis 22 von Dr. Fuhr.

6.

# Bibliographische Notizen.

---

Der Verbrecher in anthropologischer, ärztlicher und juristischer Beziehung von Cesare Lombrose, Professor an der Universität Turin In deutscher Bearbeitung von Dr. M. O. Fränkel, Sanitätsrat. Mit Vorwort von Prof. Dr. jur. von Kirchenheim. Hamburg J. F. Richter. 1887. XXXII. u. 562 S. — Lombrosos vielgenanntes, in Deutschland wohl wenig gekanntes Werk ist mit dieser Bearbeitung dem deutschen Publikum zugänglich geworden. Hoffentlich beschäftigt sich dieses mit dem Buche, das auch dem Gegner eine Fülle von Anregungen bietet. v. Kirchenheim hat eine vortreffliche Einleitung dazu geschrieben und sich in dieser die Freiheit der eignen Überzeugung gewahrt. Der dem italienischen Original beigegebene Atlas fehlt. Den Schluß bildet ein recht überflüssiger „Anhang" von — Paul Lindau: „Verbrechen oder Wahnsinn? das Schulmädchen Marie Schneider". Ob durch diese feuilletonistische Verbrämung das Buch den deutschen Fachkreisen oder dem großen Publikum näher gebracht werden soll, weiß ich nicht. Sicher ist zwar, daß der Tagesschriftsteller in diesem Aufsatze mehr kriminalistische Kenntnisse verrät als die betreffende Berliner Strafkammer. Dennoch muß die Aufnahme dieses Anhanges als ein Fehler bezeichnet werden, welcher der eigenartigen Wirkung des Buches nur Eintrag thun kann. Und es handelt sich vor allem darum, daß Lombrosos Anschauungen erst einmal ganz so, wie er sie ausspricht, in ihrer ganzen Einseitigkeit, ruhig geprüft und überlegt werden. Erst wenn dies geschehen ist, wird es an der Zeit sein, praktische Schlußfolgerungen zu ziehen. Die Umgestaltung unsrer Strafrechtspflege wird erst möglich sein, wenn wir alle von der tiefen Überzeugung durchdrungen sind, daß für die Vorbildung des Strafrichters das corpus juris weniger als wertlos ist.

Polizei-Übertretungen und Polizei-Verordnungsrecht. Von F. Rotering, Landrichter zu Lyck. — Berlin 1888. Franz Siemenroth. 121 S. Der Verf. schickt der eingehenden Besprechung der einzelnen, im R. St. G. B. enthaltenen Übertretungen einen allgemeinen Teil voraus, in welchem er behandelt: I. Die Schuld im allgemeinen. II. Die gefährliche Handlung. III. Die Fahrlässigkeit. IV. Die Schuld im besonderen. V. Das Polizeiverordnungsrecht. — Das kleine Buch wird in den Kreisen der Praktiker sich als recht nützlich erweisen.

Über Gemütsbewegungen. Eine psycho-physiologische Studie von Dr. C. Lange, Professor der Medizin in Kopenhagen. Autorisierte Übersetzung von Dr. H. Kurella, prakt. Arzt. Leipzig, Theodor Thomas. 1887. 92. — Eine sehr interessante, hier nicht weiter zu verfolgende Untersuchung über die Physiologie der Gemütsbewegungen.

## Französische Litteratur.

Unter dem Gesamttitel Le droit mis à la portée de tout le monde veröffentlicht Professor Emile Acollas zu Paris, Vorsitzender der Generalinspektion der Gefängnisse, eine Reihe von kurzgefaßten Darstellungen der verschiedenen Rechtsgebiete (jedes Heft gebunden 1 fr.; Librairie Delagrave in Paris). Heft 11 und 12 sind eben erschienen; dieses behandet le droit de la guerre; jenes les délits et les peines. Das letztere ist für uns von besondrem Interesse. Es enthält nicht nur eine äußerst übersichtliche und klare Darstellung der allgemeinen Lehren des Code pénal, sondern auch vielfache Erörterungen über die Grundfragen des Strafrechts. Wenn denselben auch nicht durchwegs wird zugestimmt werden können (der Verf. verwirft z. B. den Gedanken einer dauernden Unschädlichmachung Unverbesserlicher gänzlich), so bieten sie doch vielfache Anregung und Belehrung. Der kleine Irrtum S. 138 Note 1 am Schluß, wo der Verfasser übersehen hat, daß § 211 St. G. B. auch bei vollendetem gemeinen Mord Todesstrafe androht, wird sich bei einer neuen Auflage leicht verbessern lassen.

## Italienische Litteratur.

A. Scevola. La transazione nel diritto italiano civile, commerciale e penale. Note di dottrina e di giurisprudenza. Torino. Alessandro Fina. 200 S. — Eine eingehende theoretisch-praktische Darstellung der Lehre vom „Vergleich", unter Berücksichtigung der einschlagenden strafrechtlichen Fragen.

Emanuele Carnevale. La questione della pena di morte nella filosofia scientifica. Fratelli Bocca. Torino. 1888. S. 97. Der Verf. weist zunächst die Unhaltbarkeit derjenigen Gründe nach, welche von der „klassischen Schule" gegen, von der „positiven Schule" für die Todesstrafe geltend gemacht werden. Er untersucht hierauf die Frage von seinem Standpunkte aus, nach welchem die Gerechtigkeit der Strafe ausschließlich in ihrer Notwendigkeit zur Verteidigung der Rechtsordnung gelegen ist und gelangt so zu der Verwerfung der Todesstrafe. Das Verdienst der Schrift liegt darin, daß sie mit aller Entschiedenheit und Folgerichtigkeit den einzig haltbaren Standpunkt vertritt. Zu welchen Ergebnissen dieser Standpunkt führt, darüber wird sich streiten lassen. Ich glaube wenigstens nicht, daß das ergastolo, diese langsame Hinrichtung, welche der neueste italienische St. G. Entwurf (Zanardelli. November 1887) an die Stelle der Todesstrafe setzt, die Anhänger derselben zu überzeugen geeignet ist. Es sei bei dieser Gelegenheit nochmals darauf hingewiesen, daß der Verf. seine Ansicht über das Wesen und die Aufgabe der Strafe bereits früher in der Rivista di filosofia scientifica (August 1886) ausgeführt hat (Z VII 750), und schon

dort bemüht war, in dem Streite der beiden italienischen Schulen eine selbstständige Stellung einzunehmen.

Giacomo Perroni-Ferranti (Pretore Urbano in Palermo). Del Nesso causale e della sua imputazione. Con riferimento al nuovissimo progetto di codice penale Italiano. Palermo. 1888. Tip. dir. Giannone Lamantia 101. — Der Verf. untersucht, unter fortlaufender Berücksichtigung der neueren deutschen Litteratur, die Lehre vom Zusammenhang in ihrem Einfluß auf die wichtigsten Fragen des Strafrechts. Die Abschnitte der Schrift behandeln: 1. Die Kausalität. 2. Die Zurechnung. 3. Den dolus generalis. 4. Die actiones liberae in causa. 5. Error in objecto und aberratio ictus. 6. Die Kausalität im Versuch. 7. Die Teilnahme. 8. Einheit und Mehrheit der Verbrechen. 9. Die Unterlassungsdelikte. — Der Verf. vertritt im wesentlichen den Standpunkt v. Bars und verwertet seine Ergebnisse zur Kritik des Zanardellischen Entwurfs. Die kleine Schrift bietet gerade dem deutschen Leser vielfache Anregung, selbst wenn er, wie der Unterzeichnete, dem beliebten Modethema im allgemeinen wenig Interesse mehr abzugewinnen vermag.

## Niederländische Litteratur.

Mit der am 1. September 1886 erfolgten Einführung des St. G. B. vom 3. März 1881 (Übersetzung in den Beilagen zu Z I) ist auch das Interesse der deutschen Juristen neuerdings wieder auf dieses bedeutendste unter den neueren StGBüchern hingelenkt worden. Besondres Verdienst um die buchhändlerische Einführung des StGB. hat sich die Firma Gebr. Belinfante s'Gravenhage erworben. Ich möchte hier auf folgende Veröffentlichungen derselben aufmerksam machen, welche von van der Hoeven in der Tijdschrift voor Strafrecht I. 74 ausführlich besprochen sind. 1. Unter dem Titel Ontwerp van een Wetboek van Strafregt sind in sechs Bänden abgedruckt: I. Der Regierungsentwurf. II. Die Begründung desselben mit Beilagen. III. Die Vorschläge des Ausschusses der zweiten Kammer mit dem abgeänderten Entwurf. IV. Die Beratungen in der zweiten und der ersten Kammer. V. Die Verhandlungen über die Novelle vom 15. Januar 1886 (vgl. van Hamel Z VII 465), über die Bestimmungen zur Ausführung der Art. 38 und 39 StGB., über das Gefängniswesen (Gesetze vom 3. Januar und 14. April 1886 (Z VII 466, 468). VI. Verhandlungen über das Einführungsgesetz vom 15. April 1886 (Z VII 469). — 2. Die Amsterdamer Rechtsanwälte B. E. Asscher und D. Simons haben eine synoptische Ausgabe des Code pénal und des StGB. von 1881 veranstaltet. — 3. Eine Textausgabe des StGB., sowie der Novelle der Gesetze über die Strafanstalten, der Ein- und Ausführungsgesetze mit Erläuterungen aus der Vorgeschichte des Gesetzes, gearbeitet von D. S. van Emden, Rechtsanwalt bei dem hohen Rat, liegt bereits in zweiter Auflage vor (Handausgabe). — 4. In gleicher Weise ist auch die Ausgabe der StPO. (Gesetze vom 15. Januar und 15. April 1886) von H. Zillesen gearbeitet, von welchen bisher vier Lieferungen erschienen sind. — Alle diese Ausgaben können neben dem bekannten Musterwerke von H. S. Schmidt (Geschiedenis van het Wetboek van Strafrecht) unsern Lesern empfohlen werden.

## Englische Litteratur.

The Summary Jurisdiction Acts by W. Cunningham Glen. 6th Edition by Archibald Henry Bodkin. Barrister at law and Cecil George Douglas. Chief Clerk, Guildhall Justice Room. London. Shaw & Son. 1887.

A Manual of the Law. Concerning the Retailing of Intoxicating Drinks By Christopher Taga Deane Solicitor. London. Clowes & Sons. 1887.

The Law of Torts: A Treatise on the Principle of obligations arising from civil wrongs in the Common Law. By Frederick Pollock. Barrister at law. London. Stevens & Sons 1887.

The Practice relating to witnesses. By Walter S. Sichel. Barrister at law. London. William Clowes & Sons. 1887.

The Defence of Insanity in Criminal Cases. An Essay by L. F. Everest Barrister at law London. Stevens & Sons. 1887.

Libel and Slander by W. B. Odgers. Barrister at law. 2th Edition. London. Stevens & Sons. 1887.

Table of the Judges of England 1887—1887. Compiled by R. P. Block, Clerk to Bowen L. J. London Wm. Clowes & Sons. 1887.

Dickson on the Scotch Law of Evidence. 3th Edition 2 vols. By P. J. Hamilton Grierson. Advocate Edinburgh. T. & T. Clark. 1887.

The Law of False Marking. By A. Gray. Barrister at law. London. Wm. Clowes & Sons. 1887.

Informations (Criminal quo warranto) Mandamus & Prohibition. By J. Shortt. Barrister at law. London Wm. Clowes & Sons. 1887.

The Law as applicable to the Criminal offences of Children and young persons. By T. W. Saunders, Police magistrate and W. E. Saunders. Barrister at law. London. Horace Cox. 1887.

Jottings from Jail. Notes and Papers on Prison Matters. By The Rev. P. W. Horsley. M. A. Oxon. Late and Last Chaplain of H. M's Prison Clerkenwell. London. T. Fisher Unwin. 1887.

Mitgeteilt von Löhnis, London.

## Russische Litteratur.

L. Bielogritz-Kotlarewsky, Professor am Demidowschen juristischen Lyceum. Die Verbrechen gegen die Religion in den Hauptstaaten des westlichen Europa. Historisch-dogmatische Untersuchung. Jaroslaw 1886. 345 S. O.

N. Taganzeff, Vorlesungen über das Russische Strafrecht. Allg. Teil. Lief. 1. St. Petersburg. 1887. 380 S. O. Lfg. 2. St. Petersburg. 1888. S. 381 bis 974 O.

N. Sergejewsky, Prof. an der St. Petersburger Universität. Lehrbuch des Russischen Strafrechts. Allg. Teil. St. Petersburg. 1887. 434 S. O.

N. Sergejewsky, Prof. an der St. Petersburger Universität. Die Strafe im Russischen Rechte des XVII. Jahrhunderts. St. Petersburg. 1888. 290. S. O.

Die anthropologisch-positive Schule des Strafrechts in Italien. Kritische Untersuchung von Docent A. Wulffert. 1. Teil. Moskau. 1887. 500 S. Gr. O.

Dimitri Drill. Die jugendlichen Verbrecher. Studie zur Frage nach der Kriminalität, deren Faktoren und Mittel ihrer Bekämpfung. II. Lief. 1. Teil: Die Psychologie des Verbrechens. Moskau 1888. S. 254 O.

Mitgeteilt von Professor Gretener in Bern.

---

## 7.
## Personalnachrichten.

Professor Dr. Fr. Oetker hat einen Ruf nach Rostock, als Nachfolger des nach Kiel berufenen Prof. Dr. Kries erhalten und angenommen.

---

1.

# Über Handeln und Handlungseinheit, als Grundbegriffe der Lehre vom Verbrechen und von der Strafe.

Von Paul Bünger, Landrichter in Schneidemühl.

(Fortsetzung.)

---

## IV. Die Einheit des verbrecherischen Handelns.

Sind „Handeln" und „Handlung" im rechtlichen Sinne nur Abarten von „Handeln" beziehentlich „Handlung" im natürlichen Sinne, so gilt für die Ermittelung des Maßstabes, nach welchem das rechtlich relevante Handeln zu einer Handlungseinheit zusammenzufassen ist, dasselbe, was ich oben in Hinsicht auf die natürliche Handlungseinheit ausgeführt habe; d. h. weder im Handeln selbst, noch in dessen Ursachen und Wirkungen allein kann ein objektiver, d. h. für alle Betrachtungen richtiger Maßstab der Einheitlichkeit des Handelns gefunden werden.

Dieser Maßstab ergibt sich vielmehr, wie wir gesehen haben, aus dem vom Beobachter eingenommenen festen Standpunkte, von welchem aus sich die Geschehnisse für das Auge des Beobachters, welcher das bunte Chaos derselben unter einheitlichem Gesichtspunkte betrachtet, vermöge der in ihnen liegenden realen Beziehungen zu einheitlichen Gruppen zusammenschließen, dergestalt, daß derselbe befähigt wird, aus der Einheitlichkeit der sich ihm als „Erfolg" darstellenden Wirkungen des menschlichen Handelns rückwärts schließend die Einheitlichkeit des menschlichen Handelns zu ermessen. Bei einer wissenschaftlichen Beobachtung ergibt sich der feste Punkt, von welchem aus dieselbe stattzufinden hat, notwendigerweise aus dem Gegenstande der betreffenden Wissenschaft.

Für die Wissenschaft des Strafrechts muß sich daher dieser Standpunkt aus dem Strafrecht selbst ergeben.

Hierbei ist jedoch zweierlei auseinanderzuhalten.

Wir haben oben gesehen, daß gewisse im Strafrechte eine große Rolle spielende Begriffe, weil nicht spezifisch rechtlichen Ursprungs, wie z. B. Wille, Handlung, Erfolg aus den Hülfswissenschaften des Rechts, nicht aus dem positiven Rechte zu gewinnen sind.

Die Entwicklung des Begriffes der natürlichen Handlungseinheit hat uns aber ihren relativen Charakter und die Notwendigkeit der Gewinnung eines festen Standpunktes zur Erfassung des in den Ereignissen liegenden einheitlichen Erfolgs des menschlichen Handelns erkennen lassen.

Können wir, wenn wir die Handlungseinheit im strafrechtlichen Sinne feststellen wollen, diesen Standpunkt auch nur aus dem Strafrecht gewinnen, so ist hiermit doch der Begriff der Handlung selbst kein positiv rechtlicher geworden, bleibt vielmehr der Gattung nach Handlung im natürlichen Sinne des Worts.

Positivrechtlich wird nur bestimmt die Einheitlichkeit des Erfolges, an der wir die Einheit des natürlichen Handelns ermessen, welches durch die rechtliche Relevanz dieses Erfolgs den Charakter eines rechtlich relevanten Handelns erhält. Suchen wir nun diesen im positiven Strafrecht gegebenen Standpunkt des Beobachters menschlichen Handelns näher zu bestimmen, so ist zunächst eine scheinbar nahe liegende Möglichkeit solcher Präzisierung, welche schon viele verlockt hat, als thatsächlich nicht vorhanden auszuscheiden.

Es erscheint nämlich für den ersten Blick im Prinzip nicht ausgeschlossen, daß das positive Recht als den festen Maßstab der Einheitlichkeit des Handelns für die strafrechtliche Beurteilung aufstellen könnte die in dem Denken des Handelnden bei dem Handeln thatsächlich vorhanden gewesenen auf einen bestimmten Erfolg gerichtete Absicht.

Wir haben schon bei Betrachtung der natürlichen Handlungseinheit gesehen, ein wie schwankender und oft unzureichender Faktor die Absicht des Handelnden für die Bestimmung der Handlungseinheit ist. Ist die strafrechtliche Handlungseinheit nur eine Abart der natürlichen Handlungseinheit, so muß das dort Gesagte auch hier Geltung haben. Die Unbrauchbarkeit dieses Maßstabes für die strafrechtliche Beurteilung ist zudem schon vielfach — insbesondre trefflich von v. Schwarze[73]) und Merkel[74]) nachgewiesen worden. Eine eingehende Polemik kann ich mir daher hier aus doppeltem Grunde ersparen.

Nur bezüglich der neuerlichen Ausführungen Bindings in seinem Handbuche[75]), in welchen er die Absicht des Verbrechers

[73]) Zur Lehre vom sogenannten fortgesetzten Verbrechen S. 22 ff.

[74]) Zur Lehre vom fortgesetzten Verbrechen S. 32 ff.

[75]) S. 535 ff. Bd. I.

wiederum als Einheitsmaßstab seines Handelns hinstellt, sei mir in Anbetracht der hervorragenden Stelle, von welcher jene Darlegung ausgeht, gestattet, eine Ausnahme zu machen.

Binding führt dort aus, es entscheide über die Einheit der Handlung zwar allein die Auffassung des objektiven Rechts, aber für diese Entscheidung bilde der Wille und die Bestimmung seines Gehaltes durch den Thäter zwar nicht den einzigen, aber den unentbehrlichen und „schließlich den Ausschlag gebenden Entscheidungsgrund".

Binding versteht hier unter Wille, wie der Zusammenhang ergibt, nicht die psychische thätige Kraft, welche die innere Seite des Handelns bildet, sondern die in das Gebiet der Vorstellung fallende, auf den rechtsverletzenden Erfolg des Handelns gerichtete Absicht des Handelnden. Denn er fährt fort: „Zum einheitlichen Delikt ist unentbehrlich die Entschlußeinheit:

. . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . . .

Einheit des Entschlusses bedeutet den Willen, eine bestimmte Norm auf bestimme Weise einmal zu übertreten . . . bei Verletzungsverboten den schuldhaften Entschluß, eine Einheit des verbotenen Erfolgs durch eine einmalige Verursachungsthätigkeit herbeizuführen.

Diese Einheit des Entschlusses ist ebenso undenkbar, wenn der Wille auf die Übertretung mehrerer Normen, als wenn er auf die mehrmalige Übertretung einer Norm gerichtet ist."

Bei näherer Betrachtung erweist sich der hier aus den Entschlüssen des Verbrechers entnommene Einheitsmaßstab als vollkommen wertlos. Denn nach jener Darlegung ist entscheidend für die Frage, ob ein oder mehrere verbrecherische Entschlüsse vorhanden sind, die Entscheidung der Vorfrage, ob eine oder mehrere Normübertretungen vorliegen.

Die Entscheidung dieser Vorfrage unterliegt aber nicht dem subjektiven Befinden des Verbrechers, sondern der objektiven Beurteilung des Richters.

Für letztre Beurteilung ist nun gerade jene Vorfrage die Hauptfrage.

Dies ist offenbar ein circulus vitiosus.

Zwei Gründe gibt es, einen die vorsätzlichen und einen die fahrlässigen Delikte betreffenden, welche meines Erachtens allein genügen, die gänzliche Unzulänglichkeit des aus der subjektiven Absicht des Verbrechers entnommenen Einheitsmaßstabes zu erweisen und ein weitres Eingehen auf diesen Gegenstand zu erübrigen.

Es sind dies folgende.

Bei Beurteilung der dolosen Delikte kann die Absicht des Handelnden als Maßstab der Handlungseinheit nur insoweit in Betracht kommen, als eine auf den Erfolg gerichtete Absicht zur Strafbarkeit der That erforderlich ist.

Vorsatz ist aber schon dann vorhanden, wenn die Vorstellung des Erfolgs dem Handelnden so klar vorschwebt, daß sie für ihn bei Fassung und Durchführung seines Entschlusses als eines der pro oder contra sprechenden Motive beziehentlich Gegenmotive ins Gewicht fällt, weshalb ich den verbrecherischen Vorsatz definiert habe als dasjenige Wollen, welches das aus der Vorstellung des zu erwartenden Eintritts des rechtsverletzenden Erfolgs erwachsende sittliche Gegenmotiv handelnd überwindet[76]).

Wird das Handeln des Thäters also schon durch seine ziellose Vorstellung des wahrscheinlichen Eintritts des rechtsverletzenden Erfolgs zu einem vorsätzlichen, so kann die Absicht des Handelnden nicht den Einheitsmaßstab bilden.

Nur die Einheitlichkeit des Erfolgs gestattet einen Rückschluß auf die Einheit des Handelns. Soll die Absicht des Verbrechers den Maßstab dieser Einheit bilden, so kann sie dies nur dadurch, daß der Erfolg als beabsichtigter den Vermittler spielt.

Dies ist aber nur möglich bei den die Ausnahme bildenden Deliktsarten, bei welchen die auf den Erfolg gerichtete Absicht ein gesetzliches Thatbestandmerkmal bildet.

Anlangend die fahrlässigen Delikte, so kann die Absicht des Handelnden noch viel weniger als Einheitsmaßstab nutzbar werden. Freilich verfolgt der kulpos Handelnde irgend welche Absichten. Diese Absichten sind aber gerade nicht auf den schädlichen Erfolg gerichtet, erschließen also vermöge des Rückschlusses aus denjenigen Erfolgen, auf welche sie sich richten, ganz andre Einheiten des Handelns — seien es weitre oder engere — als die durch den schädlichen Erfolg gekennzeichnete Einheit des Handelns ist.

Das positive Strafrecht würde sich in der That auch mit seinem eignen Selbst in Widerspruch setzen, wenn es den subjektiven Standpunkt des Verbrechers, wenn es dessen Zwecke und Ziele zum Maßstabe der Beurteilung seines Handelns erheben wollte, statt diesen Maßstab in seinem eignen Zwecke zu suchen und zu finden.

---

76) Z VI 339.

Zweck des Strafrechts ist Rechtsgüterschutz durch Bestrafung der Rechtsgüterverletzungen und Rechtsgütergefährdungen.

Der einheitliche Gesichtspunkt, von dem aus das menschliche Handeln im strafrechtlichen Sinne als Handlungseinheit erscheint, kann sich daher nur aus dem Hinblick auf diesen Zweck ergeben.

Ein einheitlicher Erfolg ist im strafrechtlichen Sinne offenbar dann vorhanden, wenn eine einmalige Verletzung beziehentlich eine einmalige Gefährdung eines strafrechtlich geschützten Rechtsguts vorliegt. Hierbei ist jedoch zu bemerken, daß die Verletzung oder Gefährdung des Rechtsgutes im strengen Wortsinne nicht selbst der einheitliche Erfolg ist. Der einheitliche Erfolg ist vielmehr die Gesamtheit von äußeren Ereignissen, welche in Beziehung auf ein verantwortliches menschliches Handeln, als ihre Bedingung (Ursache im gemeinsprachlichen Sinne), sich als eine einmalige Verletzung beziehentlich Gefährdung des geschützten Gutes ausnehmen. Diese Beziehung liegt im Denken, nicht im Sein, in welchem nur der äußere Kausalnexus zwischen dem motivierten (verantwortlichen) Handeln und den bewirkten Ereignissen liegt. Im genauen Wortsinne wird also nicht durch das Handeln die Rechtsgutsverletzung bewirkt, wie v. Liszt sehr richtig ausführt[77]).

Die Gesamtheit desjenigen Handelns eines Menschen, welches in Kausalnexus steht mit nachfolgenden Geschehnissen, die sich in Beziehung auf jenes Handeln in ihrer Gesamtheit als eine Verletzung beziehentlich eine Gefährdung solchen Rechtsguts darstellen, erscheint als ein einheitliches, als eine Handlung im strafrechtlichen Sinne.

Im konkreten Falle der strafrechtlichen Beurteilung des menschlichen Handelns ist also zu untersuchen, ob eine und welche Gesamtheit von Wirkungen eines verantwortlichen menschlichen Handelns sich als eine einheitliche Verletzung beziehentlich Gefährdung des betreffenden Rechtsguts ausnimmt.

Binding schreibt[78]), daß das durch eine Norm untersagte Verhalten eines Menschen sich in der Vorstellung des Gesetzgebers zu einer Einheit zusammenschließe und daß diese Einheitsvorstellung des Gesetzgebers der allgemeinen Vorstellung um so sicherer entspreche, je genauer sich die verbotene Handlung durch einen nach Art und Größe bestimmten Erfolg charakterisiere.

---

[77]) Z VIII 153.

[78]) S. 523 a. a. O.

Dem ist gewiß beizutreten. Aber leider nur selten gibt der Wortlaut des Gesetzes eine solche Charakteristik der Größe des Erfolgs, den sich der Gesetzgeber als einen einheitlichen, das Rechtsgut einmal verletzenden beziehentlich gefährdenden vorstellt.

Denn mit Recht hebt Merkel[79]) hervor, daß das Strafgesetz mit seinen von ihm aufgestellten Thatbeständen meist nur bezeichne, wie beschaffen das strafrechtlich zu ahnende Handeln mit seinen Erfolgen sein müsse, nicht wieviel Handeln nötig sei, um den Rahmen einer einmal zu bestrafenden That zu erfüllen oder zu überschreiten, sowie ferner hervor, daß die gesetzliche Strafandrohung überall einen bestimmten quantitativen Gehalt der Verletzung oder Gefährdung als Minimum voraussetze, dessen Überschreitung nach Absicht des Gesetzes noch keine selbständige Handlung darstelle.

Das vom Gesetz stillschweigend vorausgesetzte Quantum des Erfolgs, der ihm als einheitlicher erscheint, ist nach seiner Maximalseite hin sogar äußerst dehnbar. So kann z. B. der Thatbestand der vorsätzlichen körperlichen Mißhandlung schon durch eine unsanfte Berührung der verletzten Person erfüllt erscheinen, während zehn oder hundert gegen dieselbe Person geführte Schläge nach Lage des Falls auch nur als eine Mißhandlung, nämlich eine totale Verletzung des geschützten Interesses auf körperliche Integrität sich darstellen können. Erst der Tod des Gemißhandelten bildet hier die Maximalgrenze einer Mißhandlung.

In den meisten Fällen wird die Art des geschützten Rechtsguts und die Art seiner Verletzung oder Gefährdung den Wegweiser hergeben müssen für die Beantwortung der Frage, innerhalb welcher Minimal- und Maximalgrenzen das Quantum der Rechtsverletzung oder Rechtsgefährdung liegt, welches im Sinne des Gesetzgebers einen einheitlichen Erfolg darstellt.

Hierbei ist folgendes zu berücksichtigen. Das Strafrecht errichtet den von ihm bezweckten Schutz der Rechtsgüter meist nicht durch allgemeine Verbote von Verletzungen und Gefährdungen solcher Güter, sondern durch solche Strafandrohungen, welche gegen die Verletzung oder Gefährdung einzelner Arten von menschlichen Interessen an einzelnen Seiten jener Güter gerichtet sind. Indem ich hier den Begriff des „Rechtsguts“ scheide von dem Begriffe des „rechtlich geschützten Interesses“, gerate ich in Widerspruch mit der

79) S. 87—89 a. a. O.

Auffassung hervorragender Rechtslehrer (von Liszt, Binding, Gareis), welche das „Rechtsgut" als „das rechtlich geschützte Interesse" bestimmen und welchen also diese beiden Begriffe gleichbedeutend sind. Ich kann dieser Auffassung nicht beitreten. Auch die jüngsten Ausführungen v. Liszts über den Begriff des Rechtsguts (Z VIII 133), in welchen v. Liszt übrigens einen gewissen, „wenn auch wissenschaftlich und praktisch bedeutungslosen" Unterschied jener beiden Begriffe zugibt (S. 141), haben mich, so überzeugend dieselben auch in andren Punkten für mich waren, in diesem Punkte nicht überzeugt.

Mit Recht hält dort v. Liszt der von Gareis und v. Ihering vertretenen, das „subjektive Recht" und das „Rechtsgut" identifizierenden Ansicht den dieser Identifizierung widersprechenden Sprachgebrauch und die Verschiedenheit des Rechtsschutzes, welchen einerseits das subjektive Recht, anderseits das Rechtsgut genießt, entgegen.

Liegt aber das Rechtsgut nicht auf der subjektiven Seite, so kann es nur auf der objektiven Seite liegen, während das Interesse zweifellos der subjektiven Betrachtung entstammt.

„Rechtsgut" und „rechtlich geschütztes Interesse" sind, wir mir scheint, Beziehungsbegriffe, die sich zu einander verhalten wie Objekt und Subjekt, von welchen beiden Begriffe jeder, wie Schopenhauer in dem Eingange seines Hauptwerks so klar dargelegt hat, seine Begrenzung in dem Inhalt des andren findet.

Objekt ist dasjenige, was von einem Subjekt vorgestellt wird.

Subjekt ist dasjenige, welches sich ein Objekt vorstellt.

Ein „Gut" ist dasjenige Objekt, welches den Gegenstand einer Wertschätzung (Interesse) des Subjekts bildet.

„Interesse" ist diejenige Anschauung des Subjekts, welche ein Objekt als „Gut" auffaßt.

Das Interesse entsteht in der subjektiven Anschauung durch die vom Subjekte vorgenommene Vergleichung zweier Objekte in Hinsicht auf ihren Wert für das vergleichende Subjekt, zufolge deren das eine dieser Objekte um id, quod interest dem Subjekte wertvoller erscheint. So entsteht das Interesse am menschlichen Dasein durch dessen Vergleichung mit dem Tode, das Interesse an der Freiheit durch Vergleichung derselben mit der Knechtschaft u. s. w.

Da die subjektive Wertschätzung der Dinge unter Volksgenossen wegen ihrer sozialen Identität im Kollektivindividuum des Volkes durchschnittlich gleich ausfällt, so entsteht ein fester — objektiv er-

scheinender — Maßstab für diese Wertschätzung und folgerichtig auch für die Schätzung der Wertminderung und Wertzerstörung (Interessenverletzung), welche dem verantwortlichen menschlichen Handeln zur Last fallen.

Die Strafe richtet sich unmittelbar gegen das für solche Interessenverletzung verantwortliche Handeln. Sie schützt also unmittelbar diejenigen Interessen, deren Verletzung sie bedroht. Mittelbar schützt sie hierdurch auch das „Gut“, für welches jenes geschützte „Interesse“ besteht.

Den objektiven Charakter des Rechtsguts hat v. Liszt selbst dadurch anerkannt, daß er sehr richtig schrieb: „Das menschliche Dasein ist das Rechtsgut; in den verschiedenen Gestaltungen des Daseins ergibt sich die Einteilung der Rechtsgüter“ (S. 142). Das menschliche Dasein ist offenbar nicht identisch mit dem Interesse des Menschen an seinem Dasein. In der That ist das menschliche Dasein das Rechtsgut κατ᾽ ἐξοχήν, welches alle andren Rechtsgüter in sich schließt. Gemäß dem zwiefachen Wesen des Menschen, als eines biologischen Individuums und eines organischen Teils höher stehender Kollektivindividuen, zerfällt das menschliche Dasein in zwei Teile, von denen jeder sich als Rechtsgut darstellt, das individuelle menschliche Dasein und das soziale Dasein der Menschen. Erstres zerfällt in die verschiedene individuelle Rechtsgüter: Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre, Vermögen; letztres in die sozialen Rechtsgüter der Familie, der Gesellschaft, des Staates. Fern liegt es hier selbstverständlich, auch nur andeutungsweise den Versuch einer vollständigen Systematik zu wagen. Nur soll das Verhältnis des Rechtsgutes, als des mittelbar vom Recht geschützten Gutes zu dem unmittelbar geschützten subjektiven Interesse an solchem Gute aufgezeigt werden. Insbesondre soll hier folgendes hervorgehoben werden.

An einem gewissen Grenzpunkte verbietet der Sprachgebrauch dem Systematiker die fernere Spezialisierung der Rechtsgüter in enger gefaßte Rechtsgüter, und zwar gelangt der Systematiker zu diesem Punkte meistens schon, bevor er zu der speziellen Norm eines Strafgesetzes herabgestiegen ist. So lassen sich z. B. die Rechtsgüter der Gesundheit und Freiheit noch in zwei weitre Rechtsgüter, nämlich diejenigen der körperlichen und der seelischen Gesundheit und Freiheit einteilen.

Diejenigen Ausschnitte des Rechtsguts der körperlichen Gesundheit, welche durch die gegen die verschiedenen Arten von Gesund-

heitsschädigung gerichteten speziellen Normen mittelbar geschützt werden, kann man aber sprachgebräuchlich nicht wohl mehr als selbständige Rechtsgüter bezeichnen.

Man kann wohl von einem Interesse auf Schutz der seelischen Freiheit gegen Bedrohung (§§ 240, 241 R. St. G. B.) oder auf Schutz der körperlichen Freiheit gegen Gewalt (§ 240 a. a. O.), nicht aber von solchen diesen besondren Angriffsarten entsprechenden speziellen Rechtsgütern sprechen.

Den Interessen auf Schutz gegen diese Angriffsarten entsprechen vielmehr besondre Seiten der Rechtsgüter, für welche diese Interessen auf Schutz bestehen.

Da, wie bemerkt, die strafrechtlichen Normen der Regel nach nicht allgemeine, ein Rechtsgut in allen seinen Beziehungen schützende Gebote oder Verbote enthalten, sondern sich gegen spezielle Angriffsarten richtend die Interessen an einzelnen Seiten der Rechtsgüter schützen, so kommt es vor, daß eine des strafrechtlichen Schutzes bedürftige Seite eines anerkannten Rechtsguts solchen Schutzes entbehrt. So entbehrte das anerkannte Rechtsgut der körperlichen Gesundheit bis zum Erlaß des den Verkehr mit Nahrungsmitteln betreffenden Gesetzes vom 14. Mai 1879 des strafrechtlichen Schutzes im Deutschen Reiche nach einer sehr wichtigen Seite hin. Die begriffliche Scheidung des Rechtsguts von seinen einzelnen, den geschützten Interessen entsprechenden Seiten erscheint also systematisch geboten.

Bei der aus den verwickelten menschlichen Verhältnissen zur Außenwelt sich ergebenden Vielseitigkeit dieser Interessen kann ein und dasselbe Rechtsgut von denselben Thätern in mannigfacher Weise verletzt werden. Dann liegen so viel Rechtsverletzungen vor, als geschützte Interessen verletzt sind. Die den geschützten Rechtsgütern entsprechenden Gattungsdelikte zerfallen den mannigfachen Interessen an den einzelnen Seiten der Rechtsgüter entsprechend in mannigfache Artsdelikte.

Die Einheit des menschlichen Handelns im strafrechtlichen Sinne wird daher im konkreten Falle vor allem aus dem aus der betreffenden Deliktsart, aus der Art des geschützten Interesses sich ergebenden Spezialmaßstabe für die Größe des vom Gesetze vorausgesetzten Erfolges zu gewinnen sein.

Hierbei ist es reine Thatfrage, ob das vorliegende Quantum des Erfolges sich innerhalb der Grenzen befindet, welche sich der

Gesetzgeber als die äußersten Grenzen eines eine einheitliche Rechtsverletzung darstellenden Erfolges gedacht hat. Nur die Darlegung dieser vom Gesetz vorausgesetzten Grenzen, nicht die Einstellung des vorliegenden konkreten Erfolgsquantums innerhalb dieser richtig gezogenen Grenzen ist Sache rechtlicher Untersuchung.

Thatfrage ist es daher, ob eine ganze Reihe von Schimpfworten, die jemand gegen eine Person geschleudert hat, sich als eine oder als mehrere Verletzungen des durch das Strafgesetz geschützten Interesses dieser Person an der Erhaltung ihrer gesellschaftlichen Ehre darstellen. Thatfrage, ob mehrfache, zeitlich auseinanderliegende, mit derselben Person vorgenommene unzüchtige Handlungen sich als eine Verletzung des Interesses der gemißbrauchten Person an ihrer geschlechtlichen Ehre charakterisieren; Thatfrage ebenso, ob mehrere Beischlafsvollziehungen eines Ehegatten mit einer dritten Person oder mit mehreren Personen sich in ihrem Gesamteffekte als eine Verletzung des Interesses des andren Ehegatten an Erhaltung der ehelichen Treue ausnehmen.

Ebenso können mehrere von derselben Person wissenlich falsch geschworne Eide aus thatsächlichen Gründen — z. B. vermöge der Identität ihres Inhalts, ihres Zwecks, des Verfahrens, in dem sie geleistet sind, — als eine einheitliche Verletzung des staatlichen Interesses an wahrheitsmäßiger eidlicher Aussage vor der zuständigen Staatsbehörde erscheinen.

So kann auch vermöge der Identität der in Gebrauch genommenen gefälschten Urkunde und der Identität des bei dem Gebrauche verfolgten Zweckes der mehrfache Gebrauch solcher Urkunde sich als eine einheitliche Verletzung des geschützten öffentlichen Interesses an der Echtheit der in Verkehr gebrachten Urkunden auffassen lassen.

Die Wirkungen mehrerer den Hausfrieden störenden natürlichen Handlungen können vermöge ihres Zusammenhanges sich als eine totale Verletzung des geschützten Interesses des Hausherrn an freier Selbstbethätigung innerhalb seines Hauses, also als ein Erfolg im strafrechtlichen Sinne darstellen. Ebenso können auch die Wirkungen einer ganzen Reihe von Gewalthandlungen gegen einen oder mehrere Beamten sich vermöge ihres Zusammenhanges als eine Verletzung des geschützten staatlichen Interesses an Aufrechterhaltung der den Beamten als den Vollstreckern des Staats-

willens von den Unterthanen geschuldeten Botmäßigkeit ausnehmen u. s. w.

Wenn ein kontinuierliches menschliches Handeln sich — wie in den soeben gebrachten Beispielen — in mehrfache gleichartige Abschnitte zerlegen läßt, von denen jeder einzelne, wenn man ihn isoliert betrachtet, zusammen mit seinem Erfolge den Thatbestand eines Delikts darstellt, einen Gesamteffekt erzielt hat, der sich in seiner Totalität als eine Verletzung beziehentlich Gefährdung des durch die Strafdrohung, unter welche auch jene einzelnen Abschnitte des Handelns mit ihren Erfolgen fallen, geschützten Interesses an einem Rechtsgute darstellt, so liegt im strafrechtlichen Sinne nur eine Handlung vor.

Denn das in seinem gesamten Handeln hervortretende menschliche Wollen unterliegt der strafrechtlichen Beurteilung, nicht der von diesem gesamten Handeln losgetrennte, aus seiner Verbindung herausgerissene isolierte Willensakt.

Dieser ist als isolierter Akt thatsächlich gar nicht vorhanden, sondern nur ein in unserm trennenden Denken liegendes, nicht essentielles Gedankending. Seine gesonderte Beurteilung ist strafrechtlich unzulässig.

Will man ein solches in mehrfache gleichartige Abschnitte zerfallendes Handeln, dessen Totalerfolg sich als eine Verletzung beziehentlich Gefährdung eines strafrechtlich geschützten Interesses an einem Rechtsgute darstellt, ein „fortgesetztes" Verbrechen nennen, so steht dem nichts im Wege. Man soll aber dabei nicht vergessen, daß der Art nach sich die Handlungseinheit des fortgesetzten Verbrechens von der Handlungseinheit im allgemein strafrechtlichen Sinne in nichts unterscheidet.

Denn die einzelnen Effekte der isoliert betrachteten Abschnitte desjenigen Handelns, welches als ein einheitliches erscheint, fallen bei der Unzulässigkeit jener isolierten Betrachtung außerhalb des Rahmens der die Einheitlichkeit der That feststellenden Beurteilung der Schuldfrage und können nur bei der Strafabmessung, d. h. also in Hinsicht auf die Höhe der zu bemessenden Strafe in Betracht kommen.

Da die Handlungseinheit des sogenannten fortgesetzten Verbrechens in den allgemeinen Begriff der strafrechtlichen Handlungseinheit schon einbegriffen ist, so liegt für den Gesetzgeber keine zureichende Veranlassung vor, seiner besondre Erwähnung zu thun oder es gar definieren zu wollen.

Daß die Reichsgesetzgebung im Anschluß an die frühere preußische Gesetzgebung das fortgesetzte Verbrechen vollständig übergeht, hat daher nicht bloß die negative Bedeutung des Offenlassens einer Streitfrage, sondern ist gesetzgeberisch das einzig Richtige und bedeutet einen Fortschritt gegenüber den das fortgesetzte Verbrechen definierenden ältren Partikulargesetzgebungen in Bayern, Hannover, Baden, Braunschweig, Hessen.[80])

Ist bei der Beurteilung des sogenannten fortgesetzten Verbrechens für die Frage nach der Einheit oder Mehrheit der Verschuldung maßgebend die Einheitlichkeit des Erfolges, durch welche das gesamte Handeln des Verbrechers als ein einheitliches gekennzeichnet wird, so muß diese Einheitlichkeit des Handelns auch maßgebend bleiben in den sonstigen strafrechtlichen Beziehungen, insbesondre auch in Hinsicht auf Strafantrag und Verjährung.

Richtet sich also, wenn ein durch fortgesetztes Handeln begangenes Antragsdelikt vorliegt, der Strafantrag des berechtigten Antragstellers auch nur auf Bestrafung eines Thätigkeitsaktes, welcher einen Abschnitt jenes einheitlich aufzufassenden Handelns bildet, so wird vermöge der Unzerreißbarkeit dieser Handlungseinheit das gesamte einheitliche Handeln des Thäters zum Gegenstande der Strafverfolgung.

Deshalb beginnt der Ablauf der Antragsfrist auch bezüglich des ersten den Beginn des fortgesetzten Handeln ausmachenden Aktes erst mit dem Tage, an welchem der zum Antrage Berechtigte von dem den Abschluß jenes Handelns bildenden letzten Thätigkeitsakte des Thäters Kenntnis genommen hat, und ebenso beginnt erst mit Abschluß des Handelns die Verjährung auch in Ansehung des den Beginn des Handelns darstellenden Aktes.

Olshausen[81]) will die Notwendigkeit dieser Konsequenz nicht zugeben, vielleicht in Anbetracht der in der Praxis erfahrenen Härten derselben. Wo aber solche Härten sich zeigen, werden dieselben nicht sowohl gegen die Richtigkeit jenes Schlusses, als welche sich vielmehr aus der Unzulässigkeit der isolierten strafrechtlichen Beurteilung einzelner aus ihrem Zusammenhange gerissener Willens-

[80]) Bayr. Strafgesetz Art. 110. Hannover. Art. 106. Baden Art. 180. Braunschweig Art. 56. Hessen Art. 111.

[81]) Kommentar, II. Aufl., S. 354 Nr. 9 zu § 73 u. S. 294 u. 332 Nr. 34 zu § 61 u. U. 14c. zu § 67 R. St. G. B.

akte unweigerlich ergeben dürfte, als vielmehr gegen die Richtigkeit der in casu gemachten thatsächlichen Voraussetzung, daß ein fortgesetztes Handeln vorliege, sprechen.

Da nicht bloß mehrfaches gleichartiges Handeln, sondern auch mehrfaches ungleichartiges Handeln im natürlichen Sinne einen Gesamterfolg herbeiführen kann, so scheint die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß auch im strafrechtlichen Sinne ein fortgesetztes Handeln aus verschiedenartigen Abschnitten bestehen könne, welche bei isolierter Betrachtung zusamt ihren Erfolgen sich als verschiedenartige Delikte ausnehmen.

Thatsächlich sind jedoch solche Fälle kaum denkbar, weil mehrere aufeinanderfolgende Verletzungen verschiedenartiger Interessen an Rechtsgütern nicht als ein Erfolg in dem hier besprochenen Sinne, nämlich nicht als Verletzung eines geschützten Interesses denkbar sind.[82]) Der Fall wäre nur möglich unter der Voraussetzung, daß ein strafrechtlich geschütztes Interesse an einem Rechtsgute inhaltlich aus andern verschiedenartigen, ebenfalls geschützten Interessen an Rechtsgütern sich zusammensetzen könnte. Eine solche innere Verbindung verschiedenartiger Interessen zu einem neuen selbständigen Interesse kann nur bei den zusammengesetzten Verbrechen in Frage kommen, von welchen im nächsten Abschnitte unter andrem die Rede sein wird. Die Mehrheit der Interessenverletzungen ist das diesen Verbrechen Charakteristische.

Die Verschiedenartigkeit der verletzten Rechtsinteressen wird daher ein sicheres Merkzeichen der Mehrheit der vorhandenen Verletzungen sein.

Nur scheinbar bieten diejenigen Fälle eine Ausnahme von dieser Regel, in welchen bei einer Reihe von Handlungen, die sich zusamt ihrer Erfolge als verschiedenartige Delikte qualifizieren, die spätren als Folgehandlungen des ersten durch dieses aufgesogen[83]) erscheinen, wie z. B. in dem Falle, daß der Dieb die gestohlene Sache selbst absetzt, oder in dem Falle, daß Personen, die in Bigamie leben, mit einander außerehelich den Beischlaf vollziehen. Hier liegt keine Handlungseinheit im strafrechtlichen Sinne vor.

---

[82]) Entsch. d. R. G. v. 3. Okt. 1882 und vom 28. Januar 1884, Bd. 7 S. 60 u. Bd. 10 S. 53.

[83]) Wie Schütze es treffend bezeichnet. Z III 56.

Der Grund der Straflosigkeit der späteren Akte ist hier der Umstand, daß durch die erste That das in Betracht kommende Rechtsgut so total verletzt ist, daß Interessen an einzelnen Seiten desselben durch die spätern Handlungen nicht mehr verletzbar erscheinen.

Dagegen begeht der Mörder, der den Leichnam des Ermordeten heimlich beiseite schafft, eine neue strafbare Handlung (§ 367 R. R. St. G. B.), weil das nunmehr verletzte staatliche Interesse an ordnungsmäßiger Leichenbeerdigung in dem vorher total verletzten Interesse des Ermordeten am Rechtsgute des Lebens nicht enthalten ist.

Ist die Subsumtion des in casu vorliegenden Umfanges des rechtsverletzenden Erfolges unter den Größenbegriff, welchen das Gesetz als das einen einheitlichen Erfolg in sich schließende Quantum stillschweigend voraussetzt, nur Thatfrage, so ist dagegen, wie schon oben betont ist, die Feststellung der Erfolgs-Größenbegriffe, die das Gesetz bei Feststellung der einzelnen Deliktsarten voraussetzt, lediglich Rechtsfrage.

Zur Abgrenzung dieser gesetzlichen Größenbegriffe gehört auch die Beantwortung der bei den einzelnen Deliktsarten auftauchenden Frage, ob die äußerste Grenze eines einheitlichen Erfolges dann überschritten erscheint, wenn mehr als eine Person durch die That verletzt ist.

In Beziehung auf diejenigen strafrechtlich geschützten Interessen, welche ihrer Natur nach an die Person gebunden, nicht ablösbar und übertragbar sind, wie die Interessen am Leben, körperlicher Integrität, Ehre, Freiheit, wird dem Gesetzgeber mit Recht imputiert, daß in seinem Sinne die Einheitlichkeit des Erfolges dadurch bedingt ist, daß nur eine Person verletzt ist, und daß bei Mehrheit der verletzten Personen stets eine Mehrheit von Interessenverletzungen vorliegt.

Dagegen wird in Bezug auf diejenigen Delikte, welche sich gegen persönlich ablösbare und übertragbare vermögensrechtliche Interessen richten, wie z. B. Diebstahl und Unterschlagung, mit Recht angenommen, daß im Sinne des Gesetzes die Einheit der verletzten Person nicht die unumgängliche Voraussetzung der Einheitlichkeit des Erfolges bildet, da auch bei vorhandener Mehrheit von Personen nur eine Verletzung des geschützten staatlichen Interesses an der Sicherung der Vermögensrechte der Bürger vorliegen kann.

Aufschluß über die Frage, woran man in Ansehung der gegen das Vermögen gerichteten Verbrechen bei vorliegender Mehrheit der verletzten Personen die Einheit des Handelns erkennen solle, wird auch hier nur die besondre Art des vorliegenden Delikts, insbesondre dasjenige Kriterium bieten, durch welches es sich von den andren Deliktsarten derselben Gattung scheidet, so bei dem Diebstahl der Bruch des fremden Gewahrsams, bei der Unterschlagung der Bruch des für eine andre Person übernommenen oder überkommenen Gewahrsams, bei dem Betruge die arglistige Täuschung.

Z. B. beginnt mit dem Eindringen des Diebes in die Wohnung, aus welcher er Sachen stehlen will, schon der Bruch des fremden Gewahrsams und bleibt derselbe Bruch, wenn der Dieb nun innerhalb der Wohnung mehrere Schränke erbricht und dem Gewahrsam des Wohnungsinhabers unterliegende Sachen verschiedener Eigentümer stiehlt.

Ein Diebstahl liegt deshalb nur vor,. wenn ein Dieb hintereinander verschiedene Stockwerke eines Hotels ausräumt, mehrere Gewahrsamsbrüche und deshalb mehrere Diebstähle dagegen, wenn er in einem Hause mehrere Wohnungen, von denen jede unter besondrem Gewahrsam steht, hintereinander ausräumt.

Ebenso wie bei den gegen das Vermögen gerichteten Delikten ist bei den gemeingefährlichen Delikten für die Frage nach der Einheit der Handlung nicht entscheidend die Anzahl der Menschen oder Sachen, gegen welche sich der verbrecherische Angriff richtet; entscheidend ist hier vielmehr die Anzahl der vorliegenden Gefährdungen des betreffenden geschützten öffentlichen Interesses. So kann z. B. das von einer Person in continenti ausgeführte mehrmalige Feueranlegen an einem Hause oder an einem zusammenhängenden Häuserkomplexe sich nur als e i n e Gefährdung des geschützten Interesses und darum nur als eine Brandstiftung darstellen. Bei den sogenannten Ungehorsams-Delikten (Polizei-Unrecht), bei welcher nicht die Herbeiführung einer konkreten Gefahr, sondern einer von dem Gesetzgeber als generell gefährlich gekennzeichneten Situation das unterscheidende Merkmal bildet, wird die einmalige Verwirklichung einer solchen Situation — ohne Rücksicht auf die Zahl der konkreten Gefährdungen — z. B. das durch verschiedenartiges Handeln (Hetzrufe, Peitschenknall) bewirkte Anhetzen einer Hundemeute auf einen Menschentrupp (§ 366 Nr. 6 R. St. G. B.), die übermäßig schnelle Bewegung einer Reihe von

einem Gutsvogt durch die Straßen und Plätze einer Stadt geführten Fuhrwerke (§ 366 Nr. 2 a. a. O.) — einen einheitlichen Erfolg bilden.

Die eingehendste Kasuistik kann jedoch bei der Endlosigkeit der möglichen praktischen Gestaltungen irgendwie ausreichende Regeln nicht geben.

Für jeden einzelnen Fall ist vielmehr die Spezialregel abzuleiten einerseits aus der vorliegenden besondren Deliktsart, andrerseits aus der allgemeinen Regel, daß diejenigen Wirkungen des menschlichen Handelns einen einheitlichen Erfolg im strafrechtlichen Sinne bilden, welche in ihrer Gesamtheit als eine einheitliche Verletzung desjenigen Interesses an einem Rechtsgute erscheinen, welches durch die vorliegende spezielle Deliktsart gekennzeichnet wird.

Merkels[84]) Bemerkung, daß im allgemeinen die normale menschliche Empfindungsweise den entscheidenden Maßstab an die Hand gebe, ist unbedingt richtig zwar nur in Hinsicht auf die oben besprochene, eine rein thatsächliche Entscheidung enthaltende Subsumtion des in casu vorliegenden Erfolgsquantums unter den gesetzlichen Größenbegriff.

Dieselbe hat aber auch bedingte Richtigkeit in Hinsicht auf die Abgrenzung dieses Begriffs selbst. Denn in den Fällen, in welchen der Wortlaut des Gesetzes keine Andeutung enthält von dem Erfolgsquantum, das sich der Gesetzgeber als eine einheitliche Verletzung des geschützten Interesses vorgestellt hat, — und das ist bekanntlich bei der überwiegenden Mehrzahl der gesetzlichen Thatbestandsdefinitionen der Fall, — muß dem Gesetzgeber die normale menschliche Empfindungsweise bei Vorstellung dieses Erfolges imputiert werden, welche Empfindungsweise der urteilende Richter dem Gesetzgeber nachzufühlen hat.

Betrachten wir nunmehr den so gewonnenen Artbegriff der strafrechtlichen Handlungseinheit in seinen möglichen Beziehungen zum Gattungsbegriff der natürlichen Handlungseinheit, so ergeben sich zunächst zwei Hauptklassen von Möglichkeiten.

Entweder decken sich in casu natürliche und strafrechtliche Handlungseinheit, oder sie decken einander nicht. Denn ist auch jede strafrechtliche Einheit des Handelns notwendigerweise eine Einheit des natürlichen Handelns, da das strafrechtliche Handeln unter

---

[84]) S. 122 a. a. O.

den Gattungsbegriff des natürlichen Handelns fällt, so ist doch umgekehrt nicht jede Einheit des natürlichen Handelns auch eine solche im strafrechtlichen Sinne. Vielmehr ist ihr Auseinanderfallen so häufig, als es verschiedene Standpunkte gibt, von welchen aus man das menschliche Handeln betrachten kann.

In letztrem Falle sind wiederum zwei Möglichkeiten voneinander zu scheiden.

Erstens kann man häufig in dem die strafrechtliche Einheit bildenden menschlichen Handeln verschiedene Abschnitte unterscheiden, die zu Zwischenwirkungen in Beziehung gesetzt werden können und mit Einschluß dieser Beziehungen sich als selbständige Handlungen im natürlichen Sinne darstellen.

Beispiel: Jemand tötet einen Menschen dadurch, daß er ihn erst durch Chloroform betäubt und dann den Betäubten ins Wasser wirft, in welchem der Besinnungslose ertrinkt.

In diesen Fällen scheint die strafrechtliche Handlungseinheit mehrere natürliche Handlungseinheiten zu umfassen.

Im genauen Wortsinne ist dies jedoch nicht der Fall.

Denn jene Zwischenwirkungen — in obigem Beispiele a) die eingetretene Betäubung, b) die Absperrung der Luft von den Atmungsorganen des Betäubten durch das Wasser — liegen an und für sich außerhalb des im strafrechtlichen Sinne relevanten Erfolges — in unsrem Beispiele außerhalb des eintretenden Todes des Ertrinkenden, sind vielmehr die Mittel, durch welche dieser herbeigeführt wird. Folgerichtig liegen auch die Beziehungen der einzelnen Abschnitte des Handelns zu ihren Zwischenwirkungen außerhalb der strafrechtlich allein relevanten Beziehung der Gesamtheit des Handelns zu dem die Rechtsgüter-Verletzung oder Gefährdung in sich tragenden Erfolge. Wohl aber umfaßt das strafrechtlich relevante Handeln die einzelnen Abschnitte des Handelns, welche nur durch ihre Beziehungen zu jenen strafrechtlich nicht relevanten Zwischenwirkungen sich als natürliche Einheiten repräsentieren.

Wenn jemand eine Person durch allmähliche Beibringung einzelner Giftdosen tötet, so erscheint sein gesamtes die Giftdosen beibringendes Handeln in Hinsicht auf den tödlichen Erfolg ein einheitliches. Deshalb aber umfaßt die Handlung des Tötens im genauen Wortsinne nicht die einzelnen gesundheitsschädlichen Handlungen, ist nicht ein compositum einzelner Stücke, von welchen jedes eine solche gesundheitsschädliche Handlung ist. Wäre dies

richtig, so müßte, nachdem $^3/_4$ der zum Todeserfolg benötigten Dosen beigebracht sind, $^3/_4$ der Tötung begangen sein. Richtig ist nur, daß das den Tod bewirkende Gesamthandeln die einzelnen Abschnitte des Handelns umfaßt, welche zu ihren Zwischenwirkungen in Beziehung gesetzt als gesundheitsschädliche Handlungen erscheinen.

Sieht man bei diesem Beispiele von jenen Zwischenwirkungen ab und faßt nur das natürliche Ereignis des durch menschliches Handeln bewirkten Todes eines Menschen ins Auge, so decken sich natürliche und strafrechtliche Handlungseinheit.

Der andre mögliche Fall, in welchem natürliche und strafrechtliche Handlungseinheit auseinanderfallen, ist der, daß ein menschliches Handeln, das von irgend welchem nicht strafrechtlichen Standpunkte aus als einheitliches in Hinsicht auf seinen Erfolg erscheint, in mehrere Abschnitte zerfällt, von denen jeder in Hinsicht auf seine Zwischenwirkungen als strafrechtliche Einheit erscheint.

Beispiel: Ein Strafgefangener bewerkstelligt dadurch seine Flucht, daß er a) seinen Wärter erschlägt, b) demselben Kleider und Schlüssel raubt, c) das Gefängnis in Brand setzt. In Hinsicht auf den bebsichtigten Erfolg der Flucht erscheint dies Handeln als ein einheitliches, während es im strafrechtlichen Sinne in drei successive Abschnitte zerfällt, von welchen jeder einschließlich seiner Beziehung zu einer Zwischenwirkung als strafrechtliche Handlungseinheit erscheint.

Sieht man bei diesem Beispiele von dem Enderfolge, der Flucht des Gefangenen, ab und faßt nur die voraufgegangenen natürlichen Ereignisse, den Tod des Wächters, die Ausplünderung seines Leichnams, den Brand des Gefangenenhauses ins Auge, so decken sich auch hier natürliche und strafrechtliche Handlungseinheit.

Bisher haben wir das Verhältnis der strafrechtlichen Handlungseinheit zur natürlichen Handlungseinheit nur in Bezug auf das Handeln e i n e s Menschen und auch dies nur in Bezug auf je e i n e n Erfolg betrachtet (Klasse I und Ia der im Kapitel über die natürliche Handlungseinheit getroffenen Einteilung der Beziehungen des Handelns zum Erfolge).

Eine natürliche Handlungseinheit liegt, wie wir gesehen haben, auch dann vor, wenn durch das Handeln m e h r e r e r Menschen e i n Erfolg erreicht wird (Klasse IIb der obigen Einteilung).

Diesem Falle der natürlichen Handlungseinheit entspricht auf strafrechtlichem Gebiete der Fall, in welchem e i n strafrechtlich rele=

vanter Erfolg durch das strafrechtlich relevante Handeln mehrerer Menschen bewirkt wird.

Bei näherer Besichtigung ergibt sich aus dem Begriffe des strafrechtlich relevanten Erfolges, als welchen wir die Verletzung beziehentlich Gefährdung eines strafrechtlich geschützten Interesses an einem Rechtsgute definiert haben, eine Bedingung, ohne deren Erfüllung die Entstehung einer das Handeln mehrerer Menschen umfassende strafrechtliche Handlungseinheit nicht denkbar erscheint.

Diese Bedingung ist, daß das Zusammenwirken der mehreren Thäter ein einverständliches sei.

Denn bei einem nicht einverständlichen Zusammenwirken der mehreren Thäter bewirkt das Handeln des einzelnen für sich allein einen einheitlichen Erfolg, nämlich eine einmalige Verletzung oder Gefährdung des strafrechtlich geschützten Interesses am Rechtsgut, bildet also mit diesem seinem Erfolge zusammen eine selbständige That.

Bei einem derartigen nicht einverständlichen Handeln mehrerer liegen also im strafrechtlichen Sinne stets mehrere Handlungseinheiten vor. Die rein zufällige Identität des Objekts, an dem sich diese Interessenverletzung vollzieht, ist hierbei gleichgiltig.

Wenn zwei Personen — ohne voneinander zu wissen — in gleichem Zeitpunkte auf eine dritte Person schießen und dieselbe tödlich verwunden, — sei es, daß jede der beiden Schußwunden an sich tödlich ist oder daß durch das Zusammentreffen beider Wunden der Tod herbeigeführt wird, — so liegt z. B. vom Standpunkte eines lediglich die Anzahl der gewaltsamen Tötungen feststellenden Statistikers nur eine Handlungseinheit vor, während vom strafrechtlichen Standpunkte aus zwei Handlungseinheiten, weil zwei Verletzungen des Interesses am Rechtsgute des Lebens gegeben sind.

Bei dem Zusammentreffen der Wirkungen fahrlässigen Handelns verschiedener Thäter an einem Objekt wird daher stets eine Mehrheit von strafrechtlichen Handlungseinheiten vorliegen.

Beispiel: Ein Eisenbahnzug entgleist zufolge fahrlässigen Handelns mehrerer Eisenbahnbeamten. Während für die Statistik der Eisenbahnunfälle hier eine Handlungseinheit gegeben ist, liegen strafrechtlich so viel Handlungseinheiten vor, als fahrlässige Gefährdungen des Interesses am Rechtsgut der Sicherheit des Eisenbahnverkehrs stattgefunden haben.

Die bisherige Betrachtung der strafrechtlichen Handlungseinheit

beschränkte sich auf die verschiedenen Beziehungen des menschlichen Handelns zu einem Erfolge, welche Fälle den Klassen I und II der natürlichen Einteilung entsprachen. Es verbleiben die den Klassen III und IV jener Einteilung entsprechenden Beziehungen des menschlichen Handelns zu mehreren strafrechtlich relevanten Erfolgen, also die Fälle, in denen ein solches Handeln in Beziehung gesetzt werden kann zu mehreren je eine einheitliche Verletzung beziehentlich Gefährdung eines geschützten Interesses in sich tragenden Erfolgen.

Wir stehen hier vor der bekannten Frage, ob in diesen Fällen Einheit oder Mehrheit der Delikte vorliegt, deren Beantwortung das angestrebte letzte Ziel dieser Untersuchung bildet. Diese Frage kann auch so formuliert werden: „Wie verhält sich die strafrechtliche Handlungseinheit zur Deliktseinheit? Decken sich diese Begriffe?"

## V. Die Fälle zweifelloser Kongruenz von strafrechtlicher Handlungseinheit und Deliktseinheit.

Um das Verhältnis, in welchem die Begriffe der strafrechtlichen Handlungseinheit und Deliktseinheit zu einander stehen, ermessen zu können, empfiehlt es sich, zunächst diejenigen Fälle auszusondern, bei welchen Handlungseinheit und Deliktseinheit zweifellos thatsächlich übereinanderfallen, um uns dann dem verbleibenden Reste von Fällen, bei welchen eine derartige Kongruenz zweifelhaft erscheint, zuzuwenden.

Zweifellos decken sich Handlungseinheit und Deliktseinheit in allen denjenigen Fällen, in welchen ein menschliches Handeln in Beziehung gesetzt wird zu Wirkungen, die sich als eine Verletzung beziehentlich Gefährdung eines strafrechtlich geschützten Interesses an einem Rechtsgut charakterisieren.

Wir haben gesehen, daß das solchen einheitlichen Erfolg herbeiführende menschliche Handeln aus verschiedenen Abschnitten bestehen kann, von denen jeder, wenn man ihn zu seiner Zwischenwirkung in Beziehung setzt, als eine selbständige Handlung im natürlichen Sinne erscheint, daß aber hierdurch der diese verschiedenen Abschnitte des Handelns umschließenden strafrechtlichen Einheit kein Abbruch geschieht.

In einigen Fällen hat der Gesetzgeber selbst solche mehrfachen und verschiedenartigen Abschnitte des Handelns als Thatbestands-

merkmale statuiert, so z. B. bei der Urkundenfälschung das die Fälschung der Urkunde bewirkende Handeln und dasjenige Handeln, durch welches der Gebrauch der gefälschten Urkunde bewerkstelligt wird (§ 267 R. St. G. B.). In andren Fällen sind solche mehrfachen und verschiedenartigen Abschnitte des Handelns fakultativ nebeneinander möglich, ohne daß hierdurch die Einheit des Thatbestandes gestört wird, so z. B. bei dem Bankerotte die in den Nummern 1—4 des § 209 R. K. O. beschriebenen Handlungen.

Diese Abschnitte bilden zusammen eine Einheit in Hinsicht auf den die Verletzung oder Gefährdung des geschützten Interesses bildenden Erfolg z. B. bei der Unkundenfälschung in Hinsicht auf die Verletzung des staatlichen Interesses an der Echtheit der in den bürgerlichen Verkehr gelangenden Urkunden, bei dem Bankrott in Hinsicht auf die Verletzung des gesellschaftlichen Interesses an der Sicherheit der Gläubigerrechte (des Kredits). Diese Fälle, in welchen bei Mehrheit der natürlichen Handlungen nur ein strafrechtlich relevanter Erfolg und deshalb nur eine strafrechtliche Handlungseinheit vorliegt, sind scharf zu trennen von den unten zu besprechenden Fällen, in welchen mehrere Deliktsthatbestände ein Verbrechen bilden, den zusammengesetzten Verbrechen im eigentlichen Sinne des Worts und den Kollektivdelikten in dem unten erwähnten engeren Sinne.

Da das menschliche Handeln, welches zu einem strafrechtlich relevanten Erfolge in kausaler Beziehung steht, regelmäßig nur einer unter einer zahllosen Menge von Fäden ist, aus welchen das verwickelte Netz von Ursachen zusammengewoben ist, als deren Gesamtwirkung sich die jenen Erfolg in sich schließenden Geschehnisse darstellen, so wird die Handlungseinheit dadurch nicht berührt, geschweige denn aufgehoben, daß neben dem menschlichen Handeln noch andre außerhalb desselben liegende Thatumstände als gesetzliche Merkmale der Strafbarkeit einer That in Betracht kommen, wie z. B. bei dem eben erwähnten strafbaren Bankrott die Zahlungseinstellung oder die Konkurseröffnung, bei der strafbaren gewerbsmäßigen Unzucht der Mangel polizeilicher Aufsicht (§ 361 R. St. G. B.).

Ebenso bleibt selbstverständlich die strafrechtliche Handlungseinheit unberührt, wenn neben dem vorsätzlichen Handeln noch innere seelische Vorgänge als gesetzliche Merkmale der Strafbarkeit der That hinzutreten, wie z. B. die eigennützige Absicht bei der Kuppelei (§ 180 R. St. G. B.), die rechtswidrige Absicht bei der

Urkundenfälschung (§ 267 R. St. G. B.), die auf rechtswidrigen Vermögensvorteil sich richtende Absicht bei dem Betruge.

Wir haben gesehen, daß ferner eine echte strafrechtliche Handlungseinheit vorliegt bei dem sogenannten fortgesetzten Verbrechen, indem wir die isolierte Beurteilung der einzelnen gleichartigen Abschnitte des Handelns als strafrechtlich unzulässig in den Fällen erkannten, in welchen die durch mehrere menschliche Akte erzielte Gesamtwirkung sich als eine einheitliche Rechtsgüterinteressenverletzung darstellt.

Ebenso liegt bei den sogenannten Dauerdelikten wie z. B. bei der Freiheitsberaubung (§ 239 R. St. G. B.), dem Waffentragen gegen das Deutsche Reich (§ 88 R. St. G. B.), der Unterdrückung des Personenstandes (§ 169 R. St. G. B.) zweifellos eine mit der Deliktseinheit zusammenfallende strafrechtliche Handlungseinheit vor, da hier durch ein — wenn auch kontinuierliches — Handeln nur ein einheitlicher Erfolg, eine einmalige Verletzung der strafrechtlich geschützten Interessen erzielt wird.

Ferner sahen wir, daß das einverständliche Zusammenwirken mehrerer Menschen zu einem strafrechtlich relevanten Erfolge eine strafrechtliche Handlungseinheit bildet.

Deliktseinheit und Handlungseinheit decken sich daher auch in den Fällen, in welchen solch einheitlicher Erfolg durch das Zusammenwirken des Anstifters, der Mitthäter, Gehilfen und Begünstiger herbeigeführt wird. Ist dies richtig, so liegt eine mit der Deliktseinheit zusammenfallende Handlungseinheit auch dann vor, wenn diese verschiedenen Thätigkeiten in einer Person zusammentreffen.

Ein solches thatsächliches Übereinanderfallen der Begriffe ist aber auch dann nicht ausgeschlossen, wenn der mit Strafe bedrohte Thatbestand sich aus mehrfachen Handlungen zusammensetzt, von denen jede einen selbständigen Angriff auf ein strafrechtlich geschütztes Rechtsgut enthält.

Hierher gehören in erster Linie die sogenannten zusammengesetzten Verbrechen, d. h. also diejenigen Verbrechen, die sich aus Angriffen gegen verschiedenartige Rechtsgüter zusammensetzen, wie z. B. Raub aus einem Angriffe gegen die persönliche Freiheit und einem solchen gegen das Eigentum, Notzucht aus einem Angriffe gegen die persönliche Freiheit und einem solchen gegen die weibliche Geschlechtsehre, Einbruchsdiebstahl aus einem Angriffe gegen den Hausfrieden und einem solchen gegen das Eigentum.

Diese zusammengesetzten Verbrechen umschließen allerdings mehrere strafrechtliche Handlungseinheiten. Jede dieser Handlungseinheiten fällt aber zusammen mit einer Deliktseinheit. Diese Fälle unterscheiden sich von denjenigen Fällen, in welchen nur eine Deliktseinheit vorliegt, lediglich dadurch, daß hier mehrere Deliktseinheiten vermöge ihres inneren Zusammenhangs — z. B. wegen des Verhältnisses vom Mittel, durch welches die Hauptthat qualifiziert wird, zum Zweck — nach gesetzlicher Vorschrift als ein Verbrechen durch eine — wenn auch im Vergleiche zu den sonst verwirkten Einzelstrafen harte — Strafe gesühnt werden. Das häufige Vorkommen solcher Verbindung gewisser Delikte und die besondre Gefährlichkeit dieser Verbindung haben dahin geführt, eine solche Verbrechensfolge als ein — besonders gefährliches — verbrecherisches Handeln aufzufassen — und nur einmal, aber hart zu strafen. Wie wir im zweiten Abschnitte sahen, macht jedoch weder der äußere — örtliche und zeitliche — noch der innere ursächliche Zusammenhang der Akte des Handelns dasselbe zu einem einheitlichen. Dies geschieht lediglich durch die Einheitlichkeit des Erfolgs. In den hier besprochenen Fällen liegen aber mehrere strafrechtliche relevante Erfolge — weil mehrere Rechtsgüterinteressenverletzungen — vor, also auch mehrere strafrechtliche Handlungseinheiten. Indem jedoch der Gesetzgeber diese mehreren Erfolge durch die Verbindung der Thatbestände verschiedener Delikte zu einem einheitlichen Erfolge zusammenschließt, wird in Hinsicht auf diesen die Summe der einzelnen Erfolge bildenden Gesamterfolg das gesamte aus mehreren Abschnitten sich zusammensetzende verbrecherische Handeln zu einem einheitlichen. Bei den zusammengesetzten Verbrechen sind daher zu scheiden die mit den einfachen Deliktseinheiten zusammenfallenden engeren strafrechtlichen Handlungseinheiten von der mit der zusammengesetzten Verbrechenseinheit zusammenfallenden weitren strafrechtlichen Handlungseinheit. Letztre wird dadurch maßgebend, daß das zusammengetzte Verbrechen die einfachen Delikte absorbiert.

Dasselbe gilt von den Kollektivdelikten im eigentlichen Sinne des Worts, nämlich von denjenigen Fällen, in welchen mehrere zur Aburteilung gelangende und an sich strafbare Handlungen derselben Person vermöge der Gewerbs- oder Gewohnheits- oder Geschäftsmäßigkeit ihrer Begehung nach gesetzlicher Vorschrift zusammen nur als ein Verbrechen erscheinen, mögen dieselben auch schon abgesehen von jener Art ihrer Begehung an und für sich strafbar sein, wie

z. B. die einzelnen Fälle der Hehlerei bei der gewerbsmäßigen Hehlerei oder die einzelnen Fälle des unberechtigten Jagens bei dem gewerbsmäßigen Jagdvergehen, oder mögen diese einzelnen Handlungen erst durch jene Art ihrer Begehung, wie z. B. das Kuppeln durch die Gewohnheitsmäßigkeit (§ 180 R. St. G. B.), das Verleiten zum Auswandern durch die Geschäftsmäßigkeit (§ 144 R. St. G. B.) strafbar werden.

In beiden Fällen liegen mehrere strafrechtliche Handlungseinheiten vor, da jede jener gewerbs-, gewohnheits- oder geschäftsmäßig begangenen Handlungen, wenn sie allein zur Aburteilung käme, den vollen Thatbestand der betreffenden Deliktsart darstellen würde. Wie bei dem zusammengesetzten Verbrechen liegen auch hier mehrere durch das Gesetz zu einem Verbrechen zusammengeknüpften Deliktseinheiten vor, von denen sich jede mit einer Handlungseinheit deckt. Der Unterschied ist nur der, daß dort eine bestimmte Zahl verschiedenartiger Angriffe, hier eine unbestimmte Zahl gleichartiger Angriffe auf Rechtsgüter sich zu einem Verbrechen zusammenschließen. Auch hier denkt sich das Gesetz die Summe der Erfolge der einzelnen verbrecherischen Handlungen als einen einheitlichen Erfolg. Auch hier schließt sich daher das gesamte Handeln des Verbrechers in Hinsicht auf diesen Gesamterfolg als ein einheitliches zusammen. Auch hier gibt es daher außer den engeren mit den einfachen Deliktseinheiten sich deckenden Handlungseinheiten eine mit dem zusammengesetzten Kollektivverbrechen zusammenfallende weitre Handlungseinheit, welche durch die Absorption der einfachen Delikte zur maßgebenden geworden ist.

Sowohl diese Kollektivverbrechen als auch die zusammengesetzten Verbrechen im engern Sinne scheiden sich von dem sog. fortgesetzten Verbrechen dadurch, daß bei letztrem wie bei jedem einfachen Delikt eine einmalige Verletzung des durch die Strafandrohung geschützten Interesses an einer speziellen Seite eines Rechtsgutes einen einheitlichen Erfolg darstellt, während bei den zusammengesetzten und Kollektivverbrechen eine mehrmalige Verletzung von Rechtsgüterinteressen — nämlich von ungleichartigen bei der ersten Klasse, von gleichartigen bei der zweiten Klasse — vermöge des besondren Zusammenhanges des mehrfachen verbrecherischen Handelns — von dem Gesetze zu einem Erfolge summiert werden.

v. Lilienthal in seiner Abhandlung über Kollektivdelikte[84])

[84]) Beiträge zur Lehre von den Kollektivdelikten, S. 57 ff.

hat bekanntlich auch dem oben gebilligten engeren Begriffe des Kollektivverbrechens die gesetzliche Grundlage abgesprochen, indem er diese Fälle als Realkonkurrenz (§ 74 R. Str. G. B.) auffaßt. Diese Ansicht hatte für mich etwas sehr Verlockendes, da sie sich der erörterten Konstruktion der Handlungseinheit naturgemäß anschmiegt und eine Rechtfertigung des Kollektivverbrechens-Begriffes erspart. Im Anschluß an das Reichsgericht, v. Liszt und Olshausen habe ich jedoch mich der Überzeugung nicht verschließen können, daß das Gesetz hier mehrere an sich strafbare Handlungen als eine Handlungseinheit aufgefaßt wissen will. Letztre läßt sich nur dadurch künstlich konstruieren, daß man die Summe mehrerer Erfolge als einheitliche Größe hinstellt.[85])

Dagegen liegt nur eine einfache strafrechtliche Handlungseinheit vor, wenn nur eine solche gewerbsmäßig oder gewohnheits- oder geschäftsmäßig begangene Handlung abzuurteilen ist. Denn der Umstand, daß die Art ihrer Begehung durch ihre Beziehung auf früher begangene oder auf — für spätere Zeit — geplante gleichartige Handlungen charakterisiert erscheint, ändert nichts an der vorliegenden Handlungseinheit.

Diese Fälle gehören daher nicht zu den Kollektivdelikten im engeren Sinne, sind keine Ansammlung gleichartiger durch eine Strafe zu sühnender Delikte.

Nicht beeinträchtigt wird ferner die strafrechtliche Handlungseinheit und ihr Zusammenfallen mit der Deliktseinheit durch den Umstand, daß eine sogenannte Gesetzeskonkurrenz vorliegt.

Die Gesetzeskonkurrenz trägt ihren Namen von ihrem Schein, nicht von ihrem Sein. Denn sie scheint in casu nur vorhanden für den nicht unterrichteten Ausleger des Gesetzes, ist aber nicht vorhanden für den kundigen Interpreten, der nur eine Strafandrohung anwendbar erachtet, wenn nur ein strafrechtlich relevanter Erfolg in Frage steht.

Im nächsten, die sogenannte Idealkonkurrenz behandelnden Kapitel wird erörtert werden, ob nicht in denjenigen Fällen, in welchen durch ein und dasselbe Handeln mehrere, verschiedenartige Interessen an Rechtsgütern verletzende Erfolge bewirkt sind, echte Gesetzeskonkurrenz vorliegt, oder ob dort eine Mehrheit von Delikten gegeben ist.

---

[85]) Hinsichtlich der Idealkonkurrenz zwischen den die Elemente eines Kollektiv-Verbrechens bildenden Delikten und schwereren Verbrechen siehe S. 710.

Nach meiner Auffassung ist echte Gesetzeskonkurrenz nur denkbar unter Voraussetzung der Möglichkeit, daß durch eine Strafthat mehrere verschiedenartige, strafrechtlich geschützte Interessen verletzt werden können, eine Voraussetzung, deren rechtliche Zulässigkeit im nächsten Kapitel geprüft werden wird.

Denn nur unter solcher Voraussetzung entsteht ein wirklicher, durch den Gesetzgeber ausdrücklich zu entscheidender Konflikt verschiedener Strafandrohungen, von denen jede sich verletzt fühlend ihre Anwendung beansprucht.

Auch Habermas[86]) bedient sich für den Fall der ungleichartigen Idealkonkurrenz des Ausdrucks: „echter Gesetzeskonkurrenz", jedoch von seinem Standpunkte aus insofern nicht mit Recht, als er in diesem Falle — ebenso wie in dem Falle gleichartiger Idealkonkurrenz — mit Binding ein Zusammentreffen mehrerer durch ein Handeln verübter Verbrechen annimmt, für ihn also keine Konkurrenz von Gesetzen, sondern eine Verbrechenskonkurrenz vorliegt.

In dem hier besprochenen Falle der sogenannten Gesetzeskonkurrenz, die ich als unechte bezeichnen muß, liegt ein Konflikt von Gesetzen, die der ausdrücklichen Lösung durch gesetzliche Bestimmung bedürftig wäre, nicht vor. Denn ist nur ein strafrechtlich geschütztes Interesse einmal verletzt, so kann auch nur eine Strafandrohung einmaligen Anspruch auf Sühne erheben.

Die sogenannte Gesetzeskonkurrenz ist also nicht einmal dieses, sondern gar keine Konkurrenz und kann es die auf diesem Gebiete herrschende Begriffsverwirrung nur steigern, wenn diejenigen, welche in der Idealkonkurrenz nur eine Gesetzeskonkurrenz erblicken, die Fälle unechter Gesetzeskonkurrenz, welche ihre Bezeichnung nicht aus inneren Gründen, sondern nur als historischen Namen tragen, und jene den historischen Namen der „ungleichartigen Idealkonkurrenz" führenden Fälle, welche unter der Voraussetzung, daß sie Deliktseinheiten bilden, sich als Fälle echter Gesetzeskonkurrenz darstellen, mit demselben Klassennamen bezeichnen und hierdurch unter einen Hut bringen.

Betrachten wir die einzelnen Arten der sogenannten — unechten — Gesetzeskonkurrenz, so stellt sich bei ihnen allen als unzweifelhaft heraus, daß die Handlungseinheit durch jene Konkurrenz

---

[86]) Die ideale Konkurrenz der Delikte. Stuttgart 1882.

nicht berührt wird, also auch nicht die mit der Handlungseinheit bei Einheit des strafrechtlich relevanten Erfolgs stets zusammenfallende Deliktseinheit.

Nur eine Handlungseinheit und nur eine Deliktseinheit liegt daher vor, wenn der an sich einheitlichen Handlung qualifizierende, privilegierende oder spezialisierende Umstände hinzutreten, vermöge deren die That unter ein andres Strafgesetz fällt, als sie gefallen wäre, wenn jene Umstände nicht vorgelegen hätten, wie z. B. der vorsätzlichen Körperverletzung hinzutritt der dieselbe qualifizierende Gebrauch eines gefährlichen Werkzeugs, dem Diebstahl hinzutritt der denselben privilegierende Umstand, daß das gestohlene Gut ein Nahrungsmittel von unbedeutendem Werte oder geringer Menge und zum alsbaldigen Gebrauch bestimmt war, der gewaltsamen Vornahme unzüchtiger Handlungen der dieselbe spezialisierende Umstand der Beischlafsvollziehung hinzutritt.

Ebensowenig wird Handlungseinheit und Deliktseinheit berührt durch das Verhältnis der Subsidiarität, in welchen zwei Strafgesetze miteinander stehen.

Der Begriff der Subsidiarität setzt vielmehr schon die Identität des zu beurteilenden Faktums voraus.

Ebenso werden in den Fällen, in welchen eine Strafandrohung konsumiert erscheint und nicht zur Anwendung kommt, weil der von ihr bedrohte Thatbestand in einem andern weitere Grenzen umfassenden gesetzlichen Thatbestande mit enthalten ist, wie z. B. der Thatbestand des Diebstahls in dem Thatbestande des Raubes, der Thatbestand der Nötigung in demjenigen der Notzucht, die vorhandenen Handlungseinheiten und die mit ihnen zusammenfallenden Deliktseinheiten in keiner Weise berührt.

Denn auch hier entspricht jeder strafrechtlichen Erfolgseinheit eine Deliktseinheit. Diese Fälle sind nicht zu vermischen mit denjenigen, in welche eine Einheit des Handelns eine andre engere Einheit des Handelns zwar mit umfaßt, jede dieser Einheiten aber in Beziehung steht zu einem selbständigen, strafrechtlich relevanten Erfolge[87]), in welchen also eine Konkurrenz von Erfolgen vorliegt. In letztren Fällen verhalten sich die Einheiten des konkreten Handelns zu einander wie konzentrische Kreise.

---

[87]) Entsprechend der Klasse IV der natürlichen Einteilung im zweiten Abschnitte S. 571.

Zieht man jedoch die Wirkungen dieses Handelns und die neben diesem Handeln in Betracht kommenden sonstigen Bedingungen in den Kreis hinein und faßt also den ganzen gesetzlichen Thatbestand einer Deliktsart als einen Kreis auf, so entsteht, wie schon an andrer Stelle[88]) hervorgehoben ist, auch in den zuletzt besprochenen Fällen das allen Fällen der sogenannten idealen Konkurrenz typische, — von Olshausen hierfür zuerst gebrauchte[89]) — Bild mehrerer sich schneidender excentrischer Kreise.

Dagegen lassen sich die Fälle der unechten Gesetzeskonkurrenz, auch die der zuletzt erwähnten Klasse (Strafdrohungs-Konsumtion), keineswegs mit konzentrischen Kreisen vergleichen. In diesen Fällen liegt vielmehr nur ein Thatbestandskreis, weil nur eine Handlungseinheit mit einer Erfolgseinheit vor Augen.

Nicht der Gegensatz der konzentrischen und excentrischen Kreislagen[90]), sondern der Gegensatz der Einzahl und Mehrzahl der Thatbestandskreise ist bezeichnend für den Unterschied, welcher zwischen der unechten Gesetzeskonkurrenz und der Idealkonkurrenz herrscht.

Sonach verbleiben für die Frage, ob Handlungseinheit und Deliktseinheit übereinander fallen, als zweifelhafte Fälle nur diejenigen, in welchen ein menschliches Handeln zu mehreren strafrechtlich relevanten Erfolgen in Beziehung steht, indem durch dasselbe mehrere strafrechtlich verbotene Verletzungen oder Gefährdungen von Interessen bewirkt worden sind, d. h. also diejenigen Fälle, welche man unter dem Namen: „Idealkonkurrenz" zu begreifen pflegt.

Behufs Abgrenzung dieser Gattung von Fällen von denjenigen, welche wir bisher im Auge hatten und bei welchen das Übereinanderfallen von Handlungseinheit und Deliktseinheit außer Zweifel steht, haben wir zu zwei Streitfragen Stellung zu nehmen; nämlich erstens zu der Frage, ob die Fälle der sogenannten gleichartigen Idealkonkurrenz (z. B. Beleidigung mehrerer Menschen durch ein Wort) zu jener Gattung gehören, und zweitens zu der Frage, ob zu jener Klasse zu rechnen sind auch die Fälle, in welchen ein

---

[88]) Siehe Anm. Nr. 59, S. 568.

[89]) Kommentar zu § 73 Str. G. B. Nr. 15 S. 358 (II. Aufl.).

[90]) Wie von Liszt (S. 223 Anm. 8 Lehrbuch II. Aufl.) im Anschlusse an Olshausen meint.

natürlicher Effekt eines Handelns vermöge der vorliegenden sonstigen Bedingungen sich unter verschiedene Thatbestände subsumieren läßt (z. B. der Effekt des Beischlafs bei Blutschande eines Ehegatten), oder ob diese und jene Fälle zu jenen gehören, bei denen nur ein einheitlicher Erfolg in Frage kommt, Deliktseinheit und Handlungseinheit also zweifellos übereinander fallen.

Anlangend die gleichartige Idealkonkurrenz, so scheint mir die Richtigkeit des Schlusses, daß bei mehrfacher Verletzung eines strafrechtlich geschützten Interesses an einem Rechtsgute auch eine mehrfache Verletzung der jenes Interesse schützenden Norm und also auch des diese Norm aussprechenden Strafgesetzes vorliegen müsse, unverweigerlich.

Der Umstand, daß die verschiedenen Verletzungen durch ein Handeln bewirkt sind, berührt nicht die Folgerichtigkeit jenes Schlusses.

Vor der Ziehung desselben schreckt häufig die stillschweigende Voraussetzung der Richtigkeit eines andern Schlusses zurück, dessen Unrichtigkeit ich im nächsten Kapitel darzuthun hoffe, nämlich des Schlusses, daß bei mehrfacher Normübertretung auch notwendigerweise mehrere Delikte vorliegen.

v. Liszt, welcher in der Idealkonkurrenz nur einen besondern Fall der sogenannten — oben von mir als unecht bezeichneten — Gesetzeskonkurrenz sieht, für welchen der § 73 R. Str. G. B. nur eine subsidäre Aushilfsregel biete[91]), hat folgerichtig keinen besondern Platz mehr übrig, auf welchen er die sogenannte gleichartige Idealkonkurrenz zum Unterschiede von dem nur eine Interessenverletzung bewirkenden Handeln stellen könnte, und streicht deshalb konsequenterweise diesen Fall als einen besondern ganz aus.

Er schreibt: „Hat ein Schuß mehrere Menschen verletzt, ein Wort mehrere Personen beleidigt, ein diebischer Griff mehrere Eigentümer geschädigt, so ist die Handlung unzweifelhaft als Körperverletzung, Beleidigung, Diebstahl aufzufassen und ein andrer Verbrechensbegriff kommt gar nicht in Frage. Damit entfällt die einzige Voraussetzung, die uns berechtigt, von idealer Konkurrenz zu sprechen. Es ist die übertretene Norm auch nicht mehrmals, sondern nur einmal, wenn auch in verschiedenen Trägern des durch die Norm geschätzten Rechtsguts verletzt. Die Strafrahmen der

[91]) Lehrbuch, S. 223, 224, II. Aufl., S. 230, 231, III. Aufl.

Reichsgesetzgebung sind groß genug, um die Berücksichtigung dieses Umstandes zu gestatten."

Wir haben aber im Abschnitte über die strafrechtliche Handlungseinheit gesehen, daß, wenn es sich um strafrechtlich geschützte Interessen handelt, die ihrer Natur nach an die Person eines Menschen gebunden sind, so viele Interessenverletzungen vorliegen, als Menschen verletzt sind. Da, wie ebendort hervorgehoben ist, die Strafgesetze ihren Schutz den Rechtsgütern nicht unmittelbar, sondern dadurch verleihen, daß sie die verschiedenen Interessen, welche der Staat, die im Staate organisierte Gesellschaft, die einzelnen Menschen an den verschiedenen Seiten der Rechtsgüter haben, in Schutz nehmen, so entscheidet die Anzahl der Verletzungen dieser Interessen über die Anzahl der Normübertretungen.

In den ersten beiden von v. Liszt zitierten Beispielen (Tötung mehrerer Menschen durch einen Schuß, Beleidigung mehrerer Menschen durch ein Wort) liegt also eine Mehrheit von Normübertretungen selbst dann vor, wenn wir später v. Liszt darin werden beitreten müssen, daß in den Fällen der gleichartigen und ungleichartigen Idealkonkurrenz eine Deliktseinheit gegeben ist.

Der dritte von v. Liszt zitierte Fall (Diebstahl gegen mehrere Eigentümer durch einen diebischen Griff) gehört in der That nicht zu den Fällen der Idealkonkurrenz. Wie im vierten Abschnitte ausgeführt ist, entscheidet bei dem Diebstahl — weil hier das geschützte Interesse an der Sicherheit des Eigentums der Bürger nicht an die Personen der einzelnen Eigentümer geknüpft erscheint — über Einheit und Mehrheit des Delikts nicht die Anzahl der verletzten Personen, sondern die Einheit oder Mehrheit der Gewahrsamsbrüche. Ein diebischer Griff kann nur einen Gewahrsamsbruch ausmachen und stellt also einen einheitlichen Erfolg, eine einmalige Verletzung des geschützten öffentlichen Interesses an der Sicherheit der Eigentumsgewahrsame dar.

Hiller[92]), welcher im Anschlusse an v. Liszt in der Idealkonkurrenz auch nichts weiter sieht, als Gesetzeskonkurrenz, sucht sich dem Dilemma, entweder die Mehrheit der Interessenverletzung bei der gleichartigen Idealkonkurrenz leugnen, oder die Eigenart der letztren anerkennen zu müssen, dadurch zu entziehn, daß er schreibt, es läge hier nicht eine Mehrheit von Gesetzesverletzungen, sondern

---

[92]) Grünhuts Zeitschrift, Bd. 13, S. 152

eine der Qualität nach einheitliche, aber quantitativ mehrfache Verletzung desselben Gesetzes vor.

Eine quantitativ mehrfache Verletzung eines Strafgesetzes ist aber auch schlechtweg eine mehrfache Verletzung desselben und kann nie eine qualitativ einheitliche sein.

Denn wir haben gesehen, daß das Strafgesetz stets ein gewisses Erfolgsquantum voraussetzt, welches — mag es groß oder klein sein — sich als eine einheitliche Verletzung des geschützten Interesses darstellt, dessen äußerste Maximalgrenze bei den an die einzelnen Menschen geknüpften Interessen durch die Identität der verletzten Person bezeichnet wird.

Liegen mehrere solche Erfolgsquanta vor, von denen jedes sich vermöge der Identität der betreffenden verletzten Person als Einheit repräsentiert, so sind mehrere Erfolge bewirkt, von denen jeder eine Normübertretung in sich schließt. Mehrere Tötungen von Menschen, auch wenn sie durch ein Handeln ausgeführt werden, sind nicht bloß quantitativ, sondern auch qualitativ mehrere tödliche Erfolge.

Die Fälle der gleichartigen und die Fälle der ungleichartigen Idealkonkurrenz bilden zusammen eine Klasse für sich — mag man sie mit v. Liszt als Deliktseinheiten oder mit Binding als Deliktsmehrheiten auffassen — nämlich dadurch, daß bei ihnen durch ein Handeln mehrere Normübertretungen bewirkt werden.

Bei beiden Arten handelt es sich um die gleiche Frage, ob man sie als Deliktseinheit oder Deliktsmehrheit aufzufassen hat. Der sie von den übrigen Delikten trennende Unterschied bleibt auch dann gewichtig, wenn es sich für uns herausstellen wird, daß in den Fällen der Idealkonkurrenz nur ein Delikt vorliegt; wichtig nämlich in Hinsicht auf die Frage, ob die eine Mehrheit von Interessenverletzungen in sich schließenden Deliktseinheiten nicht einen andern Strafrahmen verdienen, als die nur eine solche Verletzung enthaltenden Delikte.

Anlangend die zweite hier zu beantwortende Frage, nämlich ob bei Identität des natürlichen Effekts eines Handelns — wie z. B. in dem bekannten Beispiele von der Blutschande eines Ehegatten[93]) — notwendigerweise auch strafrechtlich ein einheitlicher

---

[93]) Der gegen dies Beispiel erhobene Einwand, daß der Beischlaf kein Erfolg, sondern selbst Handeln sei, ist nicht stichhaltig. Denn auch hier ist zu scheiden zwischen dem Handeln — Muskelkontraktionen — und dem nächsten Erfolge, der geschlechtlichen Einwirkung auf den Leib des Konkumbenten. Letztre Einwirkung ist der beiden Thatbeständen identische natürliche Effekt des Handelns.

Erfolg anzunehmen sei, so ist diese Frage nach den Ergebnissen des zweiten und des vierten Abschnitts zu verneinen.

Wir haben gesehen, daß die Einheit des Erfolges ein Bild ist, welches im Auge des Beobachters unter der besondern Beleuchtung entsteht, unter welcher ihm von einem bestimmten Standpunkte aus die Geschehnisse der Welt erscheinen.

Einem Statistiker, welcher nur die Anzahl der menschlichen Beischlafsvollziehungen feststellen wollte, würde in den Wirkungen jenes blutschänderischen Handelns nur einen Erfolg erblicken.

Anders vom strafrechtlichen Standpunkte aus.

Hier hat der Beobachter außer dem natürlichen Ereignis der Beischlafsvollziehung noch andre Geschehnisse als strafrechtlich relevante Nebenumstände in Betracht zu ziehen, durch welche eine Verletzung eines strafrechtlich geschützten Interesses bedingt ist, dergestalt, daß er vermöge der verschiedenen zusammenwirkenden Bedingungen verschiedene Erfolge erblickt.

In Hinsicht auf jeden dieser Erfolge ist das verbrecherische Handeln nur eine von verschiedenen Bedingungen.

Dieses Handeln in Verbindung mit der Bedingung, daß einer der Konkumbenten mit einer dritten Person verehelicht ist,[94]) bewirkt den ehebrecherischen Erfolg.

Anderseits bewirkt dieselbe Handeln in Verbindung mit der Bedingung, daß die Konkumbenten nahe Blutsverwandte sind, den blutschänderischen Erfolg; offenbar verschiedene Erfolge, da ihre Bedingungen nur teilweise identisch sind.

Das Produkt der Bedingungen A und B muß ein andres sein als das Produkt der Bedingungen A und C.

Also auch in diesen Fällen ist durch ein Handeln eine Mehrheit von strafrechtlich relevanten Erfolgen bewirkt.

## VI. Die Konkurrenz der Relationen eines Handelns zu seinen strafrechtlich relevanten Erfolgen.

Nachdem ich dargelegt habe, daß die Klasse von Fällen, welche man unter dem gemeinsamen Namen der Idealkonkurrenz zusammenzufassen pflegt, sich durch ein gemeinschaftliches Kennzeichen, nämlich

---

[94]) Selbstverständlich nur dann, wenn diese Bedingung dem Thäter bekannt ist. Der Begriff des verbrecherischen Handelns setzt diese Kenntnis schon voraus.

durch die Mehrheit der durch ein Handeln bewirkten Verletzungen strafrechtlich geschützter Interessen von den übrigen Fällen, in welchen nur eine durch ein Handeln bewirkte Verletzung solchen Interesses vorliegt, scharf abhebt, und daß sowohl die Ausscheidung der sogenannten gleichartigen Idealkonkurrenz, als auch derjenigen Fälle, in welchen bei Mehrheit der Interessenverletzung nur eine natürliche Kausalität vorzuliegen scheint, von jener Klasse unzulässig ist, wende ich mich nunmehr zu der Frage, ob in den Fällen der sogenannten Idealkonkurrenz Deliktsmehrheit oder Deliktseinheit anzunehmen ist.

Zwei falsche Ausgangspunkte, die in der Lehre von der Idealkonkurrenz zu Irrwegen führen, möchte ich hier am Eingange zurückweisen.

Der erste ist das Vorurteil, daß bei vorliegender Mehrheit der Normverletzungen schon aus allgemein logischen Gründen notwendigerweise eine Mehrheit von Delikten gegeben sei.

Dies Vorurteil hat seinen Grund in der Doppeldeutigkeit des Wortes „Delikt", welches einmal als Delikt in concreto, als die konkrete That, das andere Mal als Delikt in abstracto, als die gesetzliche Qualifikation einer solchen That aufgefaßt und gebraucht wird. Man bestreitet, daß durch ein Delikt (in concreto) mehrere Delikte (in abstracto) ausgeübt werden können.

Dies ist aber durchaus kein logisches Unding. Es ist kein logischer Widerspruch, daß eine Strafthat — welche also nur durch eine Strafe zu sühnen ist — mehrere strafrechtlich geschützte Interessensphären oder eine dieser Sphären mehrfach verletzt und deshalb unter mehrere gesetzliche Thatbestände zu subsumieren ist.

Hiermit ist die Frage, ob nicht aus rechtlichen Prinzipien zu folgern sei, daß bei vorliegender Mehrheit solcher Interessenverletzung stets — auch wenn nur ein Handeln in Frage kommt — eine Mehrheit von Delikten vorliege, selbstverständlich nicht abgethan.

Dieselbe ist vielmehr eingehends zu untersuchen. Durch jenes Vorurteil wird aber diese Untersuchung nicht erspart.

Der zweite falsche Ausgangspunkt ist die Herübernahme des Sprachgebrauches, welcher „das Handeln" und „die Handlung" als Synonyma verwendet, und der hierdurch hervorgerufene Mangel an Unterscheidung dieser beiden durchaus nicht identischen Begriffe.

Wir haben gesehen, daß der Begriff Handlung im Unterschiede

vom Handeln in zwei Grundelemente zerfällt, nämlich a) das essentielle Element des Handelns, b) die Beziehung des Handelns auf einen Erfolg, durch welche das Handeln einen einheitlichen Charakter erhält, zur Handlung wird.

Wir sahen, daß vermöge der Relativität des letztern Elements ein und dasselbe Handeln, je nachdem man dasselbe auf diesen oder jenen Erfolg bezieht, als ganz verschiedene Handlungen erscheinen kann, daß die einzelnen Akte, die in Beziehung auf einen Erfolg sich zu einer Einheit zusammenschließen, sobald man sie zu andern Erfolgen in Beziehung bringt, die Elemente andrer Einheiten des Handelns bilden, und daß also ein und dasselbe Handeln das essentielle Element verschiedener Handlungseinheiten bilden kann, sei es, daß diese Identität in Bezug auf den ganzen Umfang des Handelns oder nur in bezug auf einen Ausschnitt desselben zutrifft.

Wir haben ferner gesehen, daß auf das strafrechtlich relevante Handeln und auf die strafrechtliche Handlungseinheit dieselben Regeln Anwendung finden, welche wir für das natürliche Handeln und die natürliche Handlungseinheit als allgemeingiltige ermittelt haben.

Sonach kann ein Handeln ganz oder teilweise das essentielle Element verschiedener strafrechtlicher Handlungseinheiten bilden. Es kann in Beziehung auf einen strafrechtlich relevanten Erfolg sich als eine ganz andre Handlung qualifizieren als in Beziehung auf einen andren Erfolg.

Wer eine Scheune in Brand setzt, um seinem in derselben nächtigenden Feinde den Erstickungstod zu bereiten, dessen Handeln erscheint in Beziehung auf das Niederbrennen der Scheune als vorsätzliche Brandstiftung, in Beziehung auf den Tod des am Rauche Erstickten als Mord oder Totschlag.

Der Begriff der Handlung trägt die Beziehung des Handelns zu einem seiner Erfolge als unlösliches Element in sich.

Ohne solche Relation gibt es keine Einheit des Handelns. Liegen mehrere solche Relationen vor, so bleibt zwar das vermöge dieser Relationen als Einheit gefaßte Handeln ein und dasselbe.

Die Handlungseinheiten erscheinen aber als verschiedene, weil jede eine andre Relation einschließt.

v. Liszt schreibt:[95]) „Das Verbrechen ist in erster Linie

[95]) S. 221, Lehrbuch II. Aufl., S. 228, III. Aufl.

Handlung, d. h. ein (natürliches) Thun oder Lassen. Daraus folgt mit unabweislicher Notwendigkeit, daß einer natürlichen Handlung auch immer nur ein Verbrechen entsprechen kann; daß es unmöglich ist, durch eine Handlung mehrere Verbrechen zu begehen. Der natürlichen Handlungseinheit steht aber in allen juristischen Beziehungen die juristische Handlungseinheit gleich."

v. Liszt gebraucht hier das Wort „Handlung" zuerst im Sinne von „Handeln" (Thun oder Lassen), dann aber, wie der letzte Satz ergibt, im Sinne von Handlungseinheit. Indem er Handeln und Handlung gleichsetzt, gelangt er zu dem Schlusse, daß einem Handeln eine Handlungseinheit entsprechen müsse. Mit der ihm eignen Energie verfolgt er diesen Gedanken bis zu seinen letzten Konsequenzen und gelangt folgerichtig dazu, in der ungleichartigen Idealkonkurrenz nur einen besondren Fall der Gesetzeskonkurrenz, die ich oben als die unechte bezeichnet habe, zu sehen, die gleichartige Idealkonkurrenz aber ganz zu streichen.

Seine Prämisse kann aber als richtig nicht zugegeben werden.

Einem Handeln entspricht nicht notwendigerweise nur eine Handlungseinheit, weder im natürlichen, noch im strafrechtlichen Sinne.

So viel verschiedene strafrechtlich relevante Erfolge eines Handels vorliegen, so viele strafrechtliche Handlungseinheiten liegen vor. Übereinander fallen dieselben nur in bezug auf ihr eines Element, nämlich das Handeln, nicht in bezug auf das andre Element, die Beziehung des Handelns zu seinem Erfolge.

Aber auch erstre Kongruenz liegt nicht immer vor, nämlich dann nicht, wenn das auf die verschiedenen Erfolge bezogene Handeln nur teilweis identisch ist, wie z. B. bei der Idealkonkurrenz zwischen Urkundenfälschung und Betrug, wenn das die Vermögensschädigung vollendende Handeln über das Handeln hinausreicht, durch welches der Gebrauch der falschen Urkunde vollendet wird.[96])

In diesen Fällen liegen verschiedene, nur stückweis übereinander fallende Einheiten des Handelns vor. Denn A + B ist eine andre Einheit als A + B + C.

Eine ganz andre Frage ist die, ob die verschiedenen durch die verschiedenen Beziehungen eines Handelns zu seinen Erfolgen geschaffenen Handlungseinheiten vermöge der ganzen oder teilweisen

---

[96]) Entsch. d. R.G. vom 3. Dezember 1879. Bd. 1, S. 111.

Identität ihres einen, essentiellen Elements zusammen eine Deliktseinheit bilden.

In dieser Beziehung, also in der Hauptsache, halte ich den Satz v. Liszts, daß einem Handeln nur ein Verbrechen entsprechen könne, für durchaus richtig.

Jedoch meine ich, daß dieser Satz für die Strafrechtswissenschaft keine selbstverständliche Wahrheit ist, sondern daß seine Richtigkeit bewiesen werden muß.

Die einzelnen Teile dieser Beweiskonstruktion hoffe ich durch die im Anschlusse an frühere Aufsätze im ersten und dritten Abschnitte gebrachten Darlegungen über Vorstellung und Wille so bereit gestellt zu haben, daß ihre Zusammenfügung nicht schwierig sein wird.

Wie wenig selbstverständlich der durch v. Liszt aufgestellte richtige Satz, daß einem Handeln nur ein Verbrechen entsprechen könne, ist, dafür ist allein genügender Beweis die Thatsache, daß eine Reihe von hervorragenden Theoretikern an der Anschauung festhält, daß die sogenannte Idealkonkurrenz nur eine Abart der Realkonkurrenz sei und daß de lege ferenda bei der Idealkonkurrenz die Anwendung desselben Bestrafungsprinzips zu befürworten sei, welches bei der Realkonkurrenz maßgebend sei.

In der That erscheint auf den ersten Blick die Möglichkeit nicht ausgeschlossen, daß ein positives Strafrecht ohne Ansehn der Einheit oder Mehrheit des Handelns für die Zahl der zu verhängenden Strafen lediglich die Anzahl der vorliegenden Verletzungen von strafrechtlich geschützten Interessen als maßgebend erachtet.

Ein positives Strafrecht, welches — wie die älteren Volksrechte — die objektive Seite der Schuld, die Thatsache der durch menschliches Handeln bewirkten Interessenschädigung für die Frage, ob gestraft werden soll, entscheidender erachtet, als die subjektive Seite der Schuld, die Vorsätzlichkeit oder Fahrlässigkeit des mit dem verletzenden Erfolge in Kausalnexus stehenden menschlichen Handelns, wird nach der Zahl der strafrechtlich relevanten Erfolge nicht nach der Einheit oder Mehrheit des Handelns die Einheit und Mehrheit der zu sühnenden Verbrechen ermessen.

Für das gegenwärtige Entwicklungsstadium unsrer modernen Strafrechte, insbesondre auch für das Strafrecht des Deutschen Reichs gilt der Satz, daß die Strafe sich nicht sowohl gegen den verursachten, die rechtliche Schädigung herbeiführenden Erfolg —

als welcher durch die Strafe überhaupt nicht rückgängig gemacht werden kann — als vielmehr gegen die verbrecherische Aktion, gegen das im Handeln sich objektivierende verbrecherische Wollen richtet.

Wenn Merkel in seiner Abhandlung über das fortgesetzte Verbrechen[97]) schrieb: „Gestraft wird die rechtswidrige Objektivierung des Willens an dem Beziehungsobjekte eines geschützten Rechtsgutes, nicht der unsittliche Wille selbst", so war dies nur unter der Voraussetzung richtig, daß Merkel hier unter „unsittlichem Willen" die unsittliche Absicht des Verbrechers, unter Objektivierung des Willens die an dem Beziehungsobjekte des geschützten Rechtsgutes sich vollziehende Willensäußerung verstand. Merkel schoß bei seiner berechtigten Polemik gegen die Theorie, welche die Einheit und Mehrheit der Verbrechen nach der Einheit und Mehrheit der Absichten des Verbrechers messen will, insofern über das Ziel hinaus, als er an Stelle des als unrichtig nachgewiesenen, aus der Absicht des Verbrechers entnommenen Maßstabes nunmehr glaubte, in der Anzahl der bewirkten Erfolge diesen Maßstab finden zu müssen, während derselbe vielmehr in der zwischen der Absicht und den Erfolgen liegenden Willensäußerung des Verbrechers liegt.

Binding schreibt[98]): „Verbrechen ist Selbstverwirklichung des verbrecherischen Willens. Untrennbar sind in ihm Willens- und Thatmoment verknüpft, nur für die theoretische Analyse ist eine Scheidung dieser Einheit erlaubt, ja unumgänglich."

Dem ist gewiß beizutreten. Die Konsequenz dieses Satzes von der Identität des Wollens und Handelns, der sich mit Bindings sonstiger Auffassung des Willens, als eines dem Handeln voraufgehenden freien Wahlaktes der Psyche, absolut nicht vereinigen läßt, führt, wie wir sehen werden, zu dem Nachweise, daß im Falle der Idealkonkurrenz nur eine Deliktseinheit, nicht, wie Binding annimmt, eine Deliktsmehrheit vorliegt.

H. Meyer[99]) meint: „Gegenstand der Bestrafung ist nicht schon der Wille als solcher, sondern erst die Bethätigung desselben in der Außenwelt. Das der Regel nach durch eine Handlung stattfindende Handeln ist das Eingreifen des Willens in die Außenwelt."

---

[97]) S. 115 a. a. O.

[98]) S. 503 d. Handbuchs, Bd. I.

[99]) Lehrbuch, Erlangen 1882.

Vor dem Beginne des Handelns ist aber, wie ich gezeigt habe, noch kein Wille, sondern nur eine dem Gebiete der Vorstellung angehörige Absicht vorhanden.

Ist dies richtig, so reduziert sich die Richtigkeit des oben zitierten Ausspruchs H. Meyer's auf das Maß, welches der hier vertretenen Auffassung entspricht, nämlich dahin, daß die Strafe sich weder gegen die verbrecherische Absicht noch gegen die Erfolge des verbrecherischen Handelns, sondern gegen den in diesem Handeln sich äußernden verbrecherischen Willen richtet.

Treffend äußert Haelschner[100]): „Das Verbrechen ist aktive Bethätigung des Willens wider das Recht, ein dem Rechte angethaner Zwang. Strafe ist nicht Aufhebung der Folgen dieses Unrechts. Der Strafzwang beugt und bricht den verbrecherischen Willen."

Mit diesen seinen richtigen Grundsätzen setzt sich Haelschner in Widerspruch, indem er an andrer Stelle[101]) für die Meinung eintritt, daß nicht die Handlung, sondern der Erfolg bestraft werde.

Freilich bildet — abgesehen vom strafbaren Versuche — der gelungene Erfolg die Voraussetzung der Strafbarkeit des verbrecherischen Handelns. Die Strafe selbst aber richtet sich nicht gegen den Erfolg, sondern gegen das Handeln.

Sie ist, wie wir sahen, Reaktion der im Staate organisierten Gesellschaft gegen die Aktion des Verbrechers. Der lebendige verbrecherische Willen wird durch jene Reaktion reprimiert, nicht der tote und ruhende Erfolg.

Richtet sich aber die Strafe lediglich gegen den sich äußernden verbrecherischen Willen, so entscheidet über die Frage, ob Einheit oder Mehrheit der Verbrechen vorliege, lediglich die Beantwortung der Vorfrage, ob eine Einheit oder Mehrheit von verbrecherischen Wollungen vorliege.

Die Frage spitzt sich also dahin zu: Ist bei einem Handeln mit mehrfachen strafrechtlich relevanten Erfolgen ein einfaches oder mehrfaches Wollen des Handelnden anzunehmen?

Hier nun zeigt es sich, wie außerordentlich wesentlich für die Strafrechtswissenschaft die psychologische Zergliederung der Elemente des Vorsatzes, die Vertiefung der psychologischen Erkenntnis des Vorstellens und des Wollens ist, und daß die Arbeit, welche die

---

[100]) Gemeines Deutsch. Str. R., S. 17 u. 32, Bd. I.

[101]) S. 674 Bd. I a. a. O.

Bereitstellung dieser unter den Psychologen so streitigen Materie für die Zwecke der Strafrechtswissenschaft auf sich nimmt, nichts weniger als eine nutzlose Abschweifung in fremde Wissensgebiete ist.

Je nachdem man den Willen in das Gebiet der Vorstellung verlegt, ihn betrachtet als den Vorläufer des Handelns, welches zwischen dem Willen und dem Erfolge als vermittelndes Glied steht — eine Auffassung, deren Unrichtigkeit ich darzuthun versucht habe — oder ihn mit mir auffaßt als die innere psychische Energie, welche dem Handeln parallel läuft und welche erst mit dem Beginn des Handelns anhebt und mit dessen letztem Akte endet, gelangt man zu ganz entgegengesetztem Resultate bei Beantwortung der vorliegenden Frage.

Ist der Wille nichts andres als eine im Denken des Handelnden vorhandene, sich auf den Erfolg des Handelns richtende Vorstellung und sind die Erfolge des Handelns deshalb im eigentlichsten Sinne des Wortes als „gewollte zu bezeichnen, so sind so viele Wollungen vorhanden, als vorgestellte Erfolge vorhanden sind, so ist das Handeln nur das Werkzeug jener verschiedenen Wollungen, so ist es gleichgültig, ob dieses vermittelnde Glied einfacher oder komplizierter Natur ist, so kann die Einheit oder Mehrheit des Handelns nicht entscheiden über die Frage, ob ein einfaches oder mehrfaches verbrecherisches Wollen vorliegt.

Läuft dagegen das Wollen dem Handeln parallel, ist im eigentlichen Sinne des Worts „gewollt" nur das Handeln, sind die Erfolge desselben nur vorgestellt und werden diese Vorstellungen nur dadurch Teile des verantwortlichen Wollens, daß sie zu dem Kreise der treibenden Motive und abhaltenden Gegenmotive gehören, welche dem Handeln voraufgehen und dasselbe begleiten, so ist trotz Mehrheit der Erfolge des Handelns das Wollen selbst ein einheitliches, so kann einem Handeln auch nur ein verbrecherisches Wollen entsprechen.

Die — in der deutschen Strafrechtswissenschaft jetzt noch herrschende, dem Ende ihrer Herrschaft aber wahrscheinlich nahestehende — Auffassung des Willens, nach welcher das einzelne Wollen als das Produkt eines in der Psyche stattgefundenen freien Wahlaktes dem Handeln voraufgeht, sich also des Handelns als Mittels bedient, die verschiedenen beabsichtigten Erfolge zu erreichen, führt notwendigerweise zu der Annahme, daß so viele verbrecherische Wollungen vorliegen, als rechtsverletzende Erfolge beabsichtigt waren,

wobei freilich gänzlich im Dunkeln bleibt, weshalb — worüber doch kein Zweifel — der Handelnde auch für diejenigen Erfolge strafrechtlich verantwortlich ist, welche er nicht beabsichtigt — also in jenem Sinne auch nicht „gewollt“, wohl aber als notwendig oder wahrscheinlich eintretende Ereignisse in seiner ziellosen Vorstellung vor Augen gehabt hat.

Auf dieser von einem falschen Ausgangspunkte beginnenden Linie bewegt sich John, indem er in Hinsicht auf den Fall der verleumderischen Beleidigung mehrerer Personen durch ein Handeln ausführt[102]), daß dasjenige Handeln, welches sich objektiv gleichzeitig auf mehrere verletzte Personen beziehe, nicht die verbrecherische Handlung, sondern nur das zur Realisierung der mehreren verbrecherischen Absichten benutzte gemeinschaftliche Mittel sei, und zu dem Schlusse gelangt:

> „Wo mehr als ein Recht zu verletzen beabsichtigt wird, wo dieser Absicht entsprechend mehrere Rechtsverletzungen stattzufinden haben, ist es nicht möglich, von einer Handlung zu sprechen.“

Ebenso v. Schwarze, welcher meint[103]): „Handlung ist nur die Art, das Mittel der Begehung. Der verbrecherische Wille umfaßt die mehreren Erfolge und hat sich in ihnen manifestiert. Es liegen also hier mehrere Verbrechen vor, bei denen die Einheit lediglich darin zu suchen ist, daß sie durch eine, jedoch auf jene mehreren Erfolge gerichtete Kraftäußerung entstanden sind.“

Auf derselben Bahn bewegt sich v. Buri[104]) in seiner bekannten Darlegung, daß jede Kausalität eines Handelns einem Entschlusse, also einem verbrecherischen Wollen entspreche, ebenso Binding, indem er schreibt:[105]) „Ein Akt eines Menschen kann die Ursache mehrerer Verbrechen sein.“

Ihnen allen ist die auf den Erfolg gerichtete Absicht, der sie die ziellose Vorstellung desselben stillschweigend gleichstellen, gleichbedeutend mit Wollen, das Handeln aber nur das rechtlich irrelevante Mittel, durch welches der verbrecherische Wille die rechtsverletzenden Erfolge herbeiführt. Sie sehen die Objektivierung des verbrecherischen

---

102) S. 132 a. a. O.
103) S. 4 a. a. O.
104) S. 2 ff. a. a. O.
105) S. 534.

Willens nicht in dem diese Erfolge bewirkenden Handeln, nicht in dieser verbrecherischen lebendigen Thätigkeit, sondern in dem von dieser Thätigkeit losgelösten toten Erfolge und gelangen so zu dem Schlusse, daß einem mehrfache Verletzungen strafrechtlich geschützter Interessen bewirkenden Handeln mehrere verbrecherische Wollungen entsprechen.

Wir haben aber gesehen, daß das Handeln nichts andres ist, als die äußere Seite des Wollens, und daß Wollen nichts andres ist, als die innere Seite des Handelns, daß das Wollen erst beginnt im Momente des Handelns und daß gewollt im eigentlichen Sinne des Worts nur das Handeln selbst ist.

Mögen daher auch noch so viele rechtsverletzende Erfolge seines Handelns vom Thäter beabsichtigt oder in zielloser Vorstellung voraufgesehen sein, immer liegt, wenn nur ein Handeln vorliegt, auch nur ein verbrecherisches Wollen vor. Die mehreren Vorstellungen jener Erfolge verbinden sich dadurch mit dem einheitlichen Wollen zu einem einheitlichen Vorsatze, daß aus ihnen sich die sittlichen Gegentriebe entfalten, welche das den verbrecherischen Trieben nachgebende Wollen des Verbrechers handelnd überwindet. Das diese verschiedenen sittlichen Gegenmotive siegreich niederkämpfende verbrecherische Wollen erhält hierdurch eine mannigfache Färbung, hört aber deshalb nicht auf, ein einheitliches Wollen zu sein.

Der Grad und die Tiefe, die Intensität des verbrecherischen Wollens wird erhöht durch die Mehrheit der voraufgesehenen rechtsverletzenden Erfolge, nicht die Zahl der verbrecherischen Wollungen.

Das verbrecherische Wollen bleibt ein Wollen, auch wenn tausend und mehr zu sühnende Verletzungen durch dasselbe bewirkt werden. Diese Sühne ist durch eine Strafe vollbracht.

Schütze[106]) meint, diese Ansicht setze eine Prämie auf die Willkür, oder sozusagen die Bequemlichkeit des Thäters, welcher mehrere Delikte in einem Thatakt — z. B. in der Äußerung gegen A. B. und C.: „Ihr seid alle drei Schurken" — rein äußerlich zusammengefaßt habe. Ähnlich exemplifiziert v. Schwarze[107]), indem er fragt, weshalb das Vergiften zweier Personen anders bestraft werden solle, wenn es durch Aufsetzen eines Napfes Suppe auf

[106]) Z III 61.

[107]) S. 6 a. a. O.

den Tisch bewirkt, als wenn es durch Vorlegung der Suppe auf besondern Tellern herbeigeführt werde.

Diese Beispiele beweisen aber nichts gegen den oben dargethanen Satz, daß einem Handeln auch nur ein Verbrechen entsprechen könne und dasselbe daher auch nur durch eine Strafe getroffen werden dürfe.

Jene Beispiele lassen sich vielmehr de lege ferenda nur verwerten für die Erhöhung des Strafrahmens, welchen der Gesetzgeber für die Fälle der sogenannten Idealkonkurrenz vorgeschrieben hat.

Darüber Weiteres unten.

Die von Binding, Haelschner und Anhängern de lege ferenda befürwortete Gleichstellung der Idealkonkurrenz mit der Realkonkurrenz in Hinsicht auf die Strafenfestsetzung würde einen Einschnitt bedeuten in das tiefste und innerste Wesen des modernen Strafrechts, welches seine Strafen gegen den lebendigen verbrecherischen Willen, nicht gegen tote irreparable Erfolge richtet.

Ist der Grundsatz richtig, daß ein verbrecherisches Wollen auch nur eine Strafe verdient, so folgt hieraus, daß auch in den Fällen nur einmal gestraft werden darf, in welchen ein auf einen einheitlichen Erfolg hinwirkendes Handeln nicht in seiner ganzen Ausdehnung, sondern nur zum Teil auf einen andern konkurrierenden Erfolg als Ursache desselben bezogen werden kann, in welchen also die verschiedenen auf die mehreren Erfolge bezogenen Einheiten des Handelns nur teilweise übereinander fallen, wie z. B. im Falle idealer Konkurrenz von Betrug und Urkundenfälschung, wenn das die Vermögensschädigung herbeiführende Handeln über den Gebrauch der gefälschten Urkunde hinausreicht.

Das Reichsgericht führt in bezug auf solchen Fall richtig aus: [108])

„Es ist kein Gewicht darauf zu legen, daß die Urkundenfälschung schon mit der Produktion der gefälschten Urkunde vollendet war, der Betrug dagegen erst mit der Entgegennahme des betreffenden Geldbetrages vollendet vorlag.

Diese überschießende für sich allein eine Strafthat nicht bildende Thätigkeit kann nicht die betrügerische Handlung im Gegensatz zu der Urkundenfälschung zu einer selbständigen Handlung im Sinne des § 74 R. Str. G. B. stempeln."

---

[108]) Urteil vom 3. Dezember 1879, Bd. 1 S. 111 der Entsch.

Bei mehrfacher Bestrafung solchen teilweise identischen Handelns würde der Wille auf der Strecke, auf welcher er zwar zu mehreren Erfolgen im Kausalnexus steht und mehrere sittliche Gegenreize niederzukämpfen hat, darum aber nicht aufhört ein Wille zu sein, mehrfache Strafe leiden, was nach obigem unzulässig ist.

Betrachten wir nunmehr das Verhältnis, in welchem Idealkonkurrenz und die sogenannte Gesetzeskonkurrenz (unechte) zu einander stehen, so ergibt sich, daß beiden Klassen von Fällen gemeinsam ist die Identität des Handelns und die Einheit des Delikts, jedoch mit der Maßgabe, daß die Identität des Handelns bei der Idealkonkurrenz nicht notwendigerweise das gesamte in Betracht kommende Handeln umfaßt. Ihr schon oben gekennzeichneter Unterschied liegt in der Zahl der rechtlich relevanten Erfolge, welche bei der unechten Gesetzeskonkurrenz eine Einheit, bei der Idealkonkurrenz eine Mehrheit ist.

Dagegen ist der Idealkonkurrenz und der realen Konkurrenz gemeinsam die Mehrzahl der strafrechtlich relevanten Erfolge, ihr Unterschied dagegen darin begründet, daß bei der Realkonkurrenz mehrere konkrete Delikte konkurrieren, bei der Idealkonkurrenz aber in Konkurrenz treten nur die verschiedenen Relationen eines identischen verbrecherischen Handelns zu seinen verschiedenen Erfolgen.

Der richtige Namen der letztren Konkurrenz wäre daher die relative Konkurrenz im Gegensatz zur absoluten Konkurrenz mehrerer zur Aburteilung gelangender Delikte eines Verbrechers.

Betrachten wir nunmehr die verschiedenen Möglichkeiten der Relationen des menschlichen Handelns zu seinen strafrechtlich relevanten Erfolgen, so ergeben sich entsprechend der bei Betrachtung der natürlichen Handlungseinheit gewonnenen Klassifizierung folgende Klassen:

I. Erste Hauptklasse: Ein und dasselbe Handeln wird in Beziehung gesetzt zu mehreren strafrechtlich relevanten Erfolgen.

Unterklasse A. Die mehreren Erfolge stehen miteinander im Kausalnexus.

Abteilung a. Die mehreren Erfolge sind ungleichartig.

Beispiel: Jemand führt vorsätzlich das Ertrinken einer Person dadurch herbei, daß er die Planken der von jener Person zu überschreitenden fremden Holzbrücke zersägt.

Abteilung b. Die mehreren Erfolge sind gleichartig.

Beispiel: Jemand führt den Verschmachtungstod eines Säug-

lings dadurch vorsätzlich herbei, daß er die diesem Säugling Nahrung spendende und unter den gegebenen Verhältnissen für diesen Zweck unersetzliche Mutter oder Amme tötet.

Unterklasse B. Die mehreren Erfolge stehen nicht miteinander im Kausalnexus, sondern laufen einander parallel.

Abteilung a. Die mehreren Erfolge sind ungleichartig.

Beispiel: Jemand setzt durch einen Schuß vorsätzlich das Strohdach eines fremden Gebäudes in Brand und verletzt durch denselben Schuß zugleich einen zwischen ihm und jenem Gebäude stehenden Menschen, dessen Verletzung er als wahrscheinliches Ereignis vorausgesehen hatte.

Abteilung b. Die mehreren Erfolge sind gleichartig.

Beispiel: Jemand beleidigt durch ein Wort mehrere Personen.

II. Zweite Hauptklasse: Ein in bezug auf einen Erfolg strafrechtlich relevantes Handeln wird teilweise in Beziehung gesetzt zu einem andern strafrechtlich relevanten Erfolge.

Unterklasse A. Die mehreren strafrechtlich relevanten Erfolge stehen miteinander im Kausalnexus.

Abteilung a. Diese mehreren Erfolge sind ungleichartig.

Beispiel: Jemand führt den Erstickungstod eines in einer Scheune nächtigenden Menschen dadurch vorsätzlich herbei, daß er a) die Scheune in Brand setzt, b) deren Thüren von außen verrammelt.

Abteilung b. Die mehreren strafrechtlich relevanten Erfolge sind gleichartige.

Beispiel: Jemand führt den Verschmachtungstod eines Säuglings dadurch vorsätzlich herbei, daß er a) die dem Säugling Nahrung spendende Frauensperson tötet, b) Vorkehrungen trifft, durch welche andre Personen abgehalten werden, dem Kinde Nahrung zu bringen.

Unterklasse B. Die mehreren Erfolge stehen nicht miteinander im Kausalnexus, sondern laufen einander parallel.

Abteilung a. Die mehreren Erfolge sind ungleichartig.

Beispiel: Jemand schreibt eine Eingabe, welche an einer Stelle die verleumderische Beleidigung einer Person enthält, an einer andern von erstrer räumlich und inhaltlich getrennten Stelle die wider besseres Wissen gemachte fälschliche Anschuldigung einer Person (§ 164 R. Str. G. B.) aufweist, und sendet diese Eingabe an die Staatsanwaltschaft ab.

Abteilung b. Die mehreren Erfolge sind gleichartig.

Beispiel: Jemand schreibt einen Artikel, der an verschiedenen voneinander getrennten Stellen Beleidigungen verschiedener Personen enthält, und läßt diesen Artikel drucken und publizieren.

Das obige Schema und die generische Gleichartigkeit der aufgeführten Fälle ergibt, daß keine Veranlassung vorliegt, die Fälle der sogenannten gleichartigen Idealkonkurrenz von dem Gattungsbegriff der Idealkonkurrenz, die ich die relative Konkurrenz nenne, zu trennen.

Die gewöhnliche Meinung nimmt gleichartige Idealkonkurrenz nur in den Fällen an, in welchen durch ein identisches Handeln mehrere — miteinander kausaliter nicht verbundene, sondern parallele — Erfolge bewirkt werden, wie z. B. bei der Verletzung mehrerer Menschen durch einen Schuß, Beleidigung mehrerer Personen durch ein Wort. (Klasse I. B. b.).

Obiges Schema ergibt aber, daß noch drei andre, bisher nicht beachtete Klassen der gleichartigen Idealkonkurrenz vorhanden sind, für deren Lostrennung von dem Gattungsbegriff der Idealkonkurrenz ebensowenig Veranlassung gegeben ist.

Die in dem obigen Schema gekennzeichneten vier Klassen der ungleichartigen Konkurrenz bilden zusammen eine Gruppe, welche, wie ich im vorigen Abschnitte begründet habe, die Fälle echter Gesetzeskonkurrenz umschließt.

Da nach meiner Darlegung in den Fällen der relativen Konkurrenz (Idealkonkurrenz) nur eine That vorliegt, diese aber — im Unterschiede von den Fällen der unechten Gesetzeskonkurrenz — mehrere Verletzungen strafrechtlich geschützter Interessen einschließt, so umspannt die Schuld des Thäters alle diese Verletzungen. Er ist nur einmal schuldig, aber zugleich durch seine eine Schuld schuldig aller dieser Verletzungen. Er wird nur einmal bestraft, aber durch diese eine Strafe bestraft wegen aller dieser durch sein Handeln verursachten Verletzungen.

Seine Schuld ist zwar nur eine, hat aber mehrere Seiten, ist eine mehrseitige Schuld.

Hieraus folgt zunächst in bezug auf die Schuldfrage, daß der Thäter sämtlicher vorliegenden mit Strafe bedrohten Interessenverletzungen schuldig zu sprechen ist.

Es folgt ferner hieraus, daß die nachträgliche Verfolgung wegen einer relativ konkurrierenden Schuldseite, die in einem früheren

Urteile übergangen worden ist, nur insoweit unzulässig ist, als der formelle Grundsatz: „ne bis in idem“ entgegensteht, also z. B. zulässig ist, wenn das frühere Verfahren auf Grund eines amtsgerichtlichen Strafbefehls stattgehabt hat, welcher rechtskräftig geworden ist.

In einem Falle[109]), in welchen ein durch solchen Strafbefehl abgeurteiltes „Schießen an bewohnten Orten“ (§ 367 Nr. 8 R. Str. G. B.) in relativer Konkurrenz stand mit einer strafbaren Tötung, hat daher das Reichsgericht mit Recht die nachträgliche Verfolgung der letztren Schuldseite für zulässig erachtet, weil das Verfahren bei amtsrichterlichen Strafbefehlen eine die Würdigung der That nach allen Richtungen hin gewährleistende Kognition ausschließe.

Eben deshalb ist die nachträgliche Verfolgung zwecks Feststellung einer Deliktsart, welche in dem früheren Verfahren wegen damaligen Mangels eines Strafantrages nicht festgestellt werden konnte, zulässig.

Freilich ist in diesen Fällen unter Hineinziehung der früheren Strafe für alle Schuldheiten auf eine Strafe zu erkennen, sei es, daß das frühere Strafmaß erhöht oder es bei demselben belassen wird.[110])

Da in den Fällen der relativen Konkurrenz die Strafe für alle vorliegenden Strafgesetzverletzungen verhängt wird, so begründet dieselbe auch für die leichtere Deliktsart den Rückfall.

Fernere Konsequenz ist, daß bei fehlendem oder verjährtem Strafantrage nur die hierdurch berührte Schuldseite außer Betracht bleibt, die andren Schuldseiten aber als Gegenstände der Strafverfolgung bestehen bleiben.

Dasselbe gilt von der Verjährung der Strafverfolgung, die in bezug auf eine Schuldseite durchgreifen kann, ohne die andern Schuldseiten zu berühren.

Aus der Einheit der zur Aburteilung gelangenden That folgt dagegen, daß mildernde Umstände nicht in bezug auf eine Schuldseite, sondern nur in bezug auf die ganze That zugebilligt werden können.[111])

---

[109]) Urt. d. R. G. vom 2. Juni 1881. Entsch. Bd. 4 S. 243.

[110]) Olshausen, Kommentar S. 369. II. Aufl. Anm. Nr. 38 und die dort zitierten Schriftsteller.

[111]) Urt. d. R. G. v. 30. März 1886. Entsch. Bd. 14 S. 8.

Da der Charakter der relativen Deliktskonkurrenz, welcher lediglich in der möglichen Verschiedenartigkeit der strafrechtlich relevanten Beziehungen eines menschlichen Handelns zu seinen Erfolgen beruht, durch den Gegensatz der Vorsätzlichkeit und Fahrlässigkeit nicht berührt wird, so können auch die durch fahrlässiges Handeln begangenen Verletzungen strafrechtlich geschützter Interessen miteinander relativ konkurrieren.

Der Impfarzt, welcher fahrlässigerweise die Lymphe von einem syphilitischen Kinde entnimmt und mit derselben eine Reihe von Kindern impft, welche hierdurch syphilitisch angesteckt werden, verletzt nicht einmal, sondern mehrere Male die Norm, welche fahrlässige Körperverletzung verbietet. Denn das durch diese Norm geschützte Interesse ist an die Person des Verletzten geknüpft. Sein Handeln ist aber in Hinsicht auf diese verschiedenen Erfolge wenigstens teilweise identisch. Denn die Entnahme der Lymphe von dem syphilitischen Kinde, welche allein die Fahrlässigkeit begründet, steht im Kausalnexus mit sämtlichen Ansteckungen der geimpften Kinder. Dieser Fall gehört daher in die Klasse II. B. b des obigen Schemas. Es liegt nur ein Delikt der fahrlässigen Körperverletzung vor.

Eben dahin gehört der bekannte Fall, in welchem ein Apotheker in eine mit der Aufschrift „Zucker" versehene Dose versehentlich Arsenik thut und nunmehr diesen vermeintlichen Zucker an verschiedene Personen verabreicht, welche durch dessen Genuß vergiftet werden.

Da ein und dasselbe Handeln in bezug auf einen Erfolg vorsätzlich, in bezug auf einen andern Erfolg aus Fahrlässigkeit erfolgen kann, so können auch vorsätzliche und fahrlässige Verletzungen miteinander konkurrieren. Haelschner verneinte dies wegen der Verschiedenheit von dolus und culpa.[112]) Diese Verschiedenheit berührt aber die Einheit und Identität des Handelns nicht.

Wenn Jemand durch eine vorsätzliche körperliche Mißhandlung den Tod des Gemißhandelten fahrlässigerweise verursacht, so liegen zwei durch eine That konsumierte Deliktsarten — vorsätzliche Körperverletzung und fahrlässige Tötung vor, welche durch den § 226 R. Str. G. B. allerdings zu einer gesetzlichen Einheit verknüpft erscheinen, nicht aber zwei Thaten.

———

[112]) Haelschner, Preuß. Str. R. I S. 498.

Binding freilich hat den Mut der Konsequenz, auch in diesem Falle — de lege ferenda — zwei selbständige Delikte anzunehmen.[113])

Was von dem strafrechtlich relevanten Handeln überhaupt gilt, muß auch von demjenigen innerlichen Handeln gelten, durch welches strafrechtlich relevante Unterlassungen bewirkt werden, also auch in Hinsicht auf die durch vorsätzliche Unterlassung begangenen Kommissivdelikte und die vorsätzlich begangenen Omissivdelikte. Hat eine solche Unterlassung mehrere strafrechtlich relevante Erfolge, so liegt vermöge der Identität der diese Unterlassung herbeiführenden inneren Handlung nur eine einmal zu strafende That, keine Mehrheit von Delikten vor.

Eine That nur begeht der Maschinist, der durch Unterlassung der rechtzeitigen Öffnung des Sicherheitsventils einer Dampfmaschine den Tod mehrerer Menschen vorsätzlich herbeiführt. Nur eine That begeht derjenige, der eine zusammenhängende Mitteilung von einer Reihe zusammenhängender, verschiedenartiger und von mehreren Menschen geplanter Verbrechen, zu deren Anzeige er nach § 139 R. Str. G. B. verpflichtet ist, erhält und es unterläßt, von dieser Mitteilung der Behörde oder den bedrohten Personen Kenntnis zu geben. Wenn also diese Verbrechen verwirklicht werden, liegt doch nur eine Unterlassung vor, wenn auch das geschützte Interesse des Staates an rechtzeitiger Anzeige geplanter Kapitalverbrechen durch dieselbe mehrfach verletzt erscheint.

Bei den durch fahrlässige Unterlassung begangenen Kommissivdelikten und Omissivdelikten, kann von einer Identität der das Unterlassen bewirkenden inneren Handlung nicht die Rede sein, da hier der Mangel des Wollens, also auch des Handelns begrifflich vorausgesetzt ist. Die Strafe richtet sich hier nicht gegen die psychische Willensenergie, sondern gegen die psychische Willensenergielosigkeit, die in dem Mangel an Sorgfalt hervortritt, durch welchen die den verletzenden Erfolg herbeiführende Unterlassung motiviert erscheint.

Wenn durch eine solche Unterlassung eine mehrfache Verletzung strafrechtlich geschützter Interessen verursacht wird, so wird hierdurch die Einheit und Identität der Energielosigkeit, durch welche jene

---

113) S. 539 a. a. O.

Unterlassung verschuldet ist, nicht berührt und liegt also auch hier nur eine einmal zu strafende That vor.

Wer es unterläßt, die vorgeschriebene polizeiliche Genehmigung zur Errichtung eines Gewerbes einzuholen oder die vorgeschriebene Anzeige der Errichtung eines Gewerbes an die Polizeibehörde zu erstatten, bewirkt durch diese mit Strafe bedrohte Unterlassung — falls das Gewerbe steuerpflichtig ist — zugleich die Hinterziehung der ersten Jahressteuer (§§ 33, 147 Nr. 1 Reichsgewerbeordnung und § 17 des preußischen Gesetzes vom 3. Juli 1876 betreffend die Besteuerung des Gewerbebetriebes).

Habermaas[114]) behauptet, daß Idealkonkurrenz zwischen Omissivdelikten überhaupt nicht möglich sei. Richtig ist von dieser Behauptung, wie mir scheinen will, so viel, als die gegen verschiedene Gebote verstoßenden Unterlassungen wegen der Verschiedenheit der Fristen, nach deren Ablauf die Unterlassung erst feststeht, thatsächlich selten übereinander fallen werden. Prinzipiell ist aber das Übereinanderfallen solcher Unterlassungen, wie obige Beispiele belegen, nicht ausgeschlossen.

Die relative (ideale) Konkurrenz zwischen kommissiven und omissiven Unterlassungsdelikten, deren Möglichkeit auch Habermaas zugibt, ist dagegen eine ziemlich häufige Erscheinung, insbesondre bei durch fahrlässige Unterlassung begangenen Delikten.

Der Fuhrmann, der es polizeilicher Strafandrohung zuwider verabsäumt, bei Nacht seinen Wagen mit leuchtender Laterne zu versehen, der Schiffsführer, der bei nebeligem Wetter die durch die Seepolizei vorgeschriebenen Warnungssignale abzugeben verabsäumt, begeht, wenn durch diese Unterlassungen Zusammenstöße mit andren Fahrzeugen, Tötung, Körperverletzung, Sachbeschädigung herbeigeführt werden, eine That, welche zugleich gegen ein Gebot und mehrere Verbote verstößt.

Eine besondre Besprechung verdienen ferner die Fälle, in welchen mehrere anscheinend zu einem fortgesetzten Verbrechen gehörende Akte oder einzelne Handlungen aus einer ein Kollektivdelikt bildenden Anzahl von Handlungen zugleich ein andres womöglich noch schwereres Strafgesetz verletzen.

Die erste Klasse dieser Fälle ist meines Erachtens bei richtiger Auffassung des fortgesetzten Verbrechens praktisch nicht möglich.

---

114) Die ideale Konkurrenz von Delikten S. 25.

Wir haben gesehen, daß ein sogenanntes fortgesetztes Verbrechen dann vorliegt, wenn die durch mehrere Akte eines Thäters herbeigeführten Verletzungen eines strafrechtlich geschützten Interesses zusammen nur ein Quantum von Verletzung bilden, das den Rahmen desjenigen Quantums nicht übersteigt, welches der Gesetzgeber als das eine einmalige Verletzung nicht überschreitende Maß voraussetzt und welches, da nur ein Interesse einmal verletzt ist, sich als ein einheitlicher Erfolg im strafrechtlichen Sinne ausnimmt.

Eine solche Erfolgseinheit ist faktisch nicht möglich, wenn zugleich andre strafrechtlich geschützte Interessen verletzt sind. Der Umstand, daß durch einzelne Akte zugleich andre geschützte Interessen geschädigt sind, ist ein sicheres Kennzeichen dafür, daß die thatsächliche Voraussetzung, nach welchen diese Akte Teile eines fortgesetzten Verbrechens bilden, eine falsche war, daß sie vielmehr selbständige Teile sind, die durch die Strafe des in den sonstigen Akten vielleicht zu findenden fortgesetzten Verbrechens nicht gesühnt werden.

Anders verhält es sich bei den Kollektivdelikten im eigentlichen Sinne des Worts, d. h. bei denjenigen Delikten, bei welchen eine Mehrheit von vorliegenden und zur Aburteilung gelangenden diskontinuierlichen Handlungen, von denen jede für sich allein mit ihrem Erfolge eine Deliktseinheit bildet, nach gesetzlicher Auffassung zusammen ein Verbrechen darstellen.

Da hier an sich mehrere voneinander getrennte strafrechtliche Handlungseinheiten vorliegen, so ist es sehr wohl möglich, daß einzelne dieser Handlungen sich als Verletzung mehrerer Strafgesetze qualifizieren, ohne daß hierdurch das durch die Gewerbsmäßigkeit, Gewohnheits- oder Geschäftsmäßigkeit geknüpfte Band, das diese Handlungen nur lose zusammenhält, berührt wird.

Das, was hier verschiedene Delikte zu einem Verbrechen zusammenschließt, ist nicht die aus der einfachen Deliktsart sich ergebende Einheitlichkeit des strafrechtlichen Erfolgs, sondern der Wille des Gesetzgebers, welcher das gewerbs- und gewohnheitsmäßige Treiben solcher Verbrecher mit einem schweren Schlage treffen will und deshalb die den mehreren einfachen Delikten entsprechende Mehrheit der Erfolge als einen einheitlichen Gesamterfolg auffaßt. [115])

In diesem Willen kann es nicht liegen, daß der straferhöhende

[115]) cfr. die Ausführungen S. 685.

Umstand der Gewerbsmäßigkeit oder Gewohnheitsmäßigkeit dahin führt, diejenigen Handlungen, die außerdem gegen ein noch schwereres Strafgesetz verstoßen, dieser schwereren Strafe dadurch zu entziehen, daß nur die eine für das Kollektivdelikt angedrohte mildere Strafe verhängt wird.

Mit Recht hat daher das Reichsgericht bei „idealer" Konkurrenz zwischen schwerer Kuppelei (§ 181 R. Str. G. B.) und gewohnheitsmäßiger Kuppelei (§ 180 a. a. O.), auch wenn die beide Strafgesetze verletzenden Akte Teile des aus § 180 a. a. O. strafbaren Kollektivvergehens bilden, angenommen, daß jene Akte als selbständige Thaten aus § 181 a. a. O. zu strafen sind.[116])

Da nach obigem die relative (ideale) Konkurrenz sich dadurch kennzeichnet, daß mehrere — sei es gleichartige oder ungleichartige — strafrechtlich relevante Erfolge durch ein identisches Handeln bewirkt sind, so liegt solche Konkurrenz dann nicht vor, wenn mehrere in einem und demselben Thatbestande zusammentreffende qualifizierende Umstände in Betracht kommen, auch wenn diese Umstände an einem und demselben Handeln zu Tage treten, wie z. B. an einem mit einer scharfen Sense geführten Hiebe, das gefährliche Werkzeug und die das Leben gefährdende Behandlung (§ 223 a R. Str. G. B.).[117])

In diesen Fällen ist nur ein strafrechtlich geschütztes Interesse einmal verletzt. Es konkurrieren weder verschiedene Erfolge noch verschiedene Gesetze, sondern nur verschiedene derselben Deliktsart angehörende qualifizierende Umstände. Diese Fälle gehören nicht einmal der im vorigen Abschnitte besprochenen unechten Gesetzes-

---

[116]) Urt. d. R. G. vom 1. März 1882 Bd. 6 S. 132 und vom 10. November 1882 Bd. 7 S. 229.

[117]) Olshausen nimmt hier ideale Konkurrenz an. (S. 362 Nr. 21a u. S. 820 Nr. 10 II. Aufl. seines Kommentars.) Es sind jedoch in diesen Fällen weder verschiedene Normen, noch ist eine Norm mehreremals verletzt. Z. B. zerfällt das in § 223 a R. Str. G. B. begrifflich vorausgesetzte Verbot nicht in die Normen: 1. Du sollst einen andern nicht mittels einer Waffe vorsätzlich körperlich mißhandeln, 2. Du sollst einen andern nicht mittels eines Messers oder andern gefährlichen Werkzeugs u. s. w., sondern enthält nur die eine Norm: „Du sollst einen anderen nicht mit einem (scilicet oder mehreren) der nachfolgend aufgeführten gefährlichen Mittel, nämlich: einer Waffe, einem Messer u. s. w. vorsätzlich körperlich mißhandeln." Diese ist nur einmal verletzt, auch wenn mehrere Mittel zur Erreichung des einheitlichen Erfolgs der Mißhandlung verwendet wurden.

konkurrenz an, da bei ihnen von vornherein — selbst vom Standpunkte des gesetzesunkundigen Interpreten — nur ein Strafgesetz in Frage kommt.

Ebenso fällt das Zusammentreffen von Anstiftung und Mitthäterschaft oder Beihülfe oder Begünstigung mit einer von diesen oder untereinander wegen der Identität des durch sie bewirkten strafrechtlich relevanten Erfolges außerhalb des Kreises der relativen (idealen) Konkurrenz. Diese verschiedenen Thätigkeiten bilden bei einheitlichem Erfolge, wie schon im vorigen Abschnitte hervorgehoben ist, zusammen eine mit der Deliktseinheit zusammenfallende Handlungseinheit, auch wenn sie in einer Person zusammentreffen.

Auch wenn durch sie mehrere strafrechtlich relevante Erfolge erzielt sind, können diese Thätigkeiten untereinander nicht in relative (ideale) — geschweige denn reale — Konkurrenz treten, da ihr einheitlicher Zusammenhang eben wegen jener Identität ihrer Erfolge durch die Mehrheit der letztern gar nicht berührt wird.

Die gegen sie gerichteten Strafandrohungen stehen zu einander in subsidärem Verhältnisse.[118]) Diese Fälle gehören also dem Kreise der unechten Gesetzeskonkurrenz an.

Aus dem Satze, daß bei Identität des Handelns und Mehrheit der strafrechtlich relevanten Erfolge nicht absolute (reale), sondern nur relative (ideale) Deliktskonkurrenz vorliegt, folgt notwendig, daß solche relative Konkurrenz auch dann anzunehmen ist, wenn eine durch ein Handeln begangene Anstiftung einer oder mehrerer Personen zu mehreren — gleichartigen oder ungleichartigen — Verbrechen vorliegt.

Es sind hier so viel Handlungseinheiten gegeben, als Delikte von den Hauptthätern begangen sind.

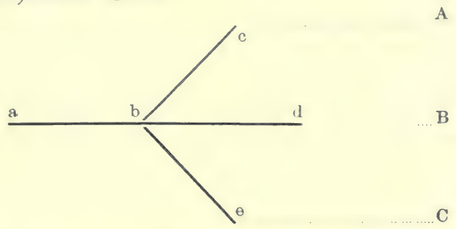
Allen diesen verschiedenen Handlungseinheiten gehört die Anstiftung an, da Anstiftung und Hauptthäterschaft, wie wir gesehen haben, zusammen eine Einheit des Handelns in Hinsicht auf ihren Erfolg bilden. Diese Handlungseinheiten scheiden sich voneinander a) durch die Verschiedenheit des Handelns der einzelnen Hauptthäter, also durch die teilweise Verschiedenheit ihrer essentiellen Elemente, b) durch die Verschiedenheit der Erfolge, also durch die Verschiedenheit ihrer relativen Elemente. Anderseits fallen ihre essentiellen

---

[118]) Olshausen, S. 357 Nr. 13 bb, S. 988 Nr. 46, S. 989 Nr. 47 c und die dort zitierten Schriftsteller und Judikatur.

Elemente auf der Linie des Handelns, auf welcher sich die Thätigkeit des Anstifters bewegt, übereinander.

In nachstehendem Bilde




stellt die Linie a b die Thätigkeit des Anstifters, die drei Linien bc, bd, be die drei Thätigkeiten von drei angestifteten Hauptthätern, die Zielpunkte A B C die drei verschiedenen — gleichartigen oder ungleichartigen — strafrechtlich relevanten Erfolge dar.

Die drei essentiellen Elemente der drei Handlungseinheiten nämlich 1. abc, 2. abd, 3. abe fallen nur in der Linie ab übereinander.

Der Fall gehört jedoch nicht in die zweite Hauptklasse der oben gegebenen Einteilung der relativen (idealen) Konkurrenz, welche diejenigen Fälle umfaßt, in welchen durch ein nur teilweise identisches Handeln mehrere Erfolge herbeigeführt werden, sondern vielmehr in die erste Hauptklasse, da jene Einteilung sich nur mit dem Handeln eines Menschen befaßt. Das Handeln des Anstifters ist in jenem, dem obigen Bilde entsprechenden Beispiele ganz identisch in Hinsicht auf die verschiedenen Erfolge, wenn es auch verschiedenen Handlungseinheiten angehört, die nicht nur hinsichtlich der Erfolge, sondern auch hinsichtlich eines Teils der auf diese Erfolge hinwirkenden Thätigkeitsakte — nämlich auf den Linien bc, bd, be — auseinander fallen.

Das Reichsstrafrecht faßt nun — im Widerspruche mit der oben vertretenen, de lege ferenda allein richtigen Auffassung, nach welcher Anstiftung intellektuelle Thäterschaft ist und deshalb mit der Thäterschaft des Angestifteten zusammen eine Einheit des Handelns bildet — bekanntlich die Anstiftung nicht als integrierenden Teil der Hauptthat, sondern als accessorische That auf, wie deutlich daraus erhellt, daß es den Anstifter nicht unter den Mitthätern (§ 47 R.St.G.B.) zählt, sondern eine besondre durch die Begehung der Hauptthat erst bedingte Strafandrohung (§ 48 a. a. O.) gegen ihn erläßt.

Diese Auffassung ist die Konsequenz der irrtümlichen Theorie von der Willensfreiheit, durch welche der Kausalnexus zwischen dem Handeln des Anstifters und dem Erfolge, welchen der Angestiftete durch sein Handeln herbeiführt, abgebrochen erscheint.

Das Reichsgericht, welches sonst bei einem mehrere Strafgesetze verletzenden identischen Handeln — also wenigstens in den Fällen der ungleichartigen relativen (idealen) Konkurrenz nur eine Strafthat (§ 73 a. a. O.) für vorliegend erachtet, nimmt — ohne seiner Meinung nach von jenem Grundsatze abzuweichen — bei Anstiftung zu mehreren Verbrechen, auch wenn es durch ein Handeln geschieht, eine Mehrheit von Verbrechen des Anstifters an.

Es fußt hierbei auf den positivrechtlichen accessorischen Charakter der Anstiftung, indem es ausführt, daß „die Anstiftung an und für sich allein ein indifferenter Akt sei und kein Strafgesetz verletze, unter Handlungen im Sinne der §§ 73, 74 aber strafbare Handlungen zu verstehen seien“ [119]), und an anderer Stelle sagt:

> „Aus dieser rein accessorischen Beziehung der Anstiftung zur Hauptthat ergiebt sich, daß der Anstiftende selbst in dem Falle, daß seine Thätigkeit eine einheitliche war, dadurch doch so viele strafbare Handlungen begangen hat, als er selbständige strafbare Handlungen herbeigeführt hat“. [120])

Es ist aber unzulässig, aus dem accessorischen Charakter, den die Anstiftung zweifellos im positiven Rechte hat, Folgerungen zu ziehen, die mit psychologischen Thatsachen im Widerspruche stehen, und zu deren Ziehung, wie der im § 73 a. a. O. aufgestellte Grundsatz beweist, der Gesetzgeber selbst nicht bereit gewesen wäre, wenn er an die Möglichkeit einer solchen Konsequenz gedacht hätte.

Über psychologische Thatsachen hat der Gesetzgeber, wie ich an anderer Stelle erörtert habe [121]), keine Macht.

Ist es richtig, daß, wie die Gegner der hier vertretenen Auffassung des Willens behaupten, dem Handeln ein freies Wollen voraufgeht, welches sich des Handelns nur als Mittlers zur Erreichung seiner verschiedenen „gewollten“ Erfolge bedient, so liegen bei der Anstiftung zu mehreren Verbrechen so viele Verbrechen des

---

119) Urt. v. 9. Dezember 1881. Entsch. Bd. 5, S. 229.

120) Urt. v. 30. März 1883, Bd. 8, S. 159.

121) Z VII 97 ff.

Anstifters vor, als Erfolge den Gegenstand seiner — dann ganz verschiedenen — Wollungen gebildet haben. Ist dagegen, wie hier behauptet wird, das Wollen dem Handeln parallel und deshalb bei einem Handeln stets auch nur ein Wollen vorhanden, so kann bei einer durch ein Handeln begangenen Anstiftung zu mehreren Verbrechen nur ein verbrecherisches Wollen, also auch nur ein Delikt des Anstifters vorliegen.

Die Unbilligkeit, welche darin liegt, daß der Thäter, welcher durch ein Handeln die verschiedensten Deliktsarten begeht, nur eine Strafe leiden soll, während der Anstifter, der durch ein Handeln ebenfalls mehrere strafrechtlich relevante Erfolge herbeiführt, für jeden dieser Erfolge eine Strafe erhalten soll, ist so augenfällig, so horrend, daß der Mut der Konsequenz, mit welchem sich das Reichsgericht über diese Unbilligkeit hinweggesetzt hat, alle Achtung verdient.

Diese Konsequenz kann aber gegenüber der Thatsache, daß einem Handeln nur ein Wollen entspricht, und gegenüber dem Fundamentalsatze, auf welchem das moderne Strafrecht, insbesondre auch das Reichsstrafrecht fußt, nicht bestehen, nämlich dem Grundsatze, daß die Strafe sich gegen den durch das Handeln sich äußernden Willen des Verbrechers richtet, aus welchem Satze der weitre Satz folgt, daß einem verbrecherischen Wollen auch nur ein verbrecherisches Handeln, nur eine Strafthat entsprechen kann.

Daß der Gesetzgeber von diesem fundamentalen Grundsatze abweichen wollte, indem er die Anstiftung als eine accessorische That hinstellte, ist nicht anzunehmen.

Gegen diese Annahme spricht der im § 73 R.Str.G.B. zum Ausdruck gelangte Rechtssatz.

Wir haben oben gesehen, daß, wenn das Handeln nur das mechanische Mittel eines ihm voraufgehenden auf die Erfolge des Handelns gerichteten freien Wollens ist, bei identischem Handeln des Thäters so viele verbrecherische Wollungen, also auch so viele zu sühnende Verbrechen vorliegen, als Deliktsarten durch jenes Handeln vollbracht erscheinen, und daß folgerichtig unter dieser Voraussetzung die sogenannte ideale Konkurrenz eine echte reale Konkurrenz, eine Deliktsmehrheit sei.

Dennoch verordnet der § 73 für die der Zahl der Fälle und ihrer inneren Bedeutung nach hervorragendste Klasse der relativen (idealen) Konkurrenz, für die sogenannte ungleichartige Idealkonkur-

renz, daß dieselbe nur mit einer — aus dem schwersten der verletzten Strafgesetze zu bemessenden — Strafe zu belegen sei.

Der § 73 bringt also für die hervorragendere Klasse der „idealen Konkurrenz“ — indem er die pars pro toto im Auge hat — den Grundsatz zum Ausdruck, daß bei identischem Handeln trotz Mehrheit der strafrechtlich relevanten Erfolge nur einmal zu strafen sei, welcher Grundsatz nur haltbar ist unter der Voraussetzung, daß die ideale Konkurrenz keine absolute Deliktskonkurrenz, sondern eine relative Konkurrenz mehrerer strafrechtlich relevanter Erfolge ist.

Dieser Grundsatz muß — bei dem Schweigen des Gesetzes hinsichtlich der sonstigen Fälle der sogenannten Idealkonkurrenz — auch Anwendung finden auf die Fälle der sogenannten gleichartigen Idealkonkurrenz, ebenso aber auch auf den beiden Klassen angehörigen Fall, daß durch ein Handeln eine Anstiftung zu mehreren — gleichartigen oder ungleichartigen — Verbrechen begangen wird.

In dem auf einer langen geschichtlichen Entwicklung fußenden § 73 ist — dem Gesetzgeber unbewußt[122]) — die richtige Auffassung des Willens als einer dem äußern Handeln parallel laufenden psychischen Energie zum Siege gelangt.

Die Verwirklichung des von Binding und andern de lege ferenda gemachten Vorschlags, die „Idealkonkurrenz in Hinsicht auf die Straffrage auf gleichem Fuße zu behandeln mit der realen Verbrechenskonkurrenz“, würde einen gewaltigen Rückschritt bedeuten, nämlich einen Rückschritt in die Zeiten, in welchen nicht die subjektive Willensschuld, sondern die objektive Schuld, die Thatsache der mit einem voraufgegangenen menschlichen Handeln in ursächlicher Verbindung stehenden Schädigung eines geschützten Interesses den Hauptgrund bildete für die in der Strafhandlung sich verwirklichende Reaktion der Gesellschaft.

Hiermit dürfte ich an das mir vorgesteckte Ziel in der Hauptsache so weit herangekommen sein, als dies unter den gegebenen Umständen, von denen ich abhängig bin, möglich ist.

Es verbleibt mir nur noch, in Hinsicht auf die Straffrage de

---

[122]) Die Überschrift des fünften Abschnitts: „Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen“ beweist, daß dem Gesetzgeber der Gedanke fern lag, es hier mit einer Deliktseinheit zu thun zu haben.

lege ferenda die praktischen Konsequenzen aus dem gewonnenen Resultate zu ziehen.

Da bei vorliegender relativen (idealen) Konkurrenz nur ein Delikt zu strafen ist, so ist für diese Konkurrenz das Strafschärfungs-Prinzip — d. h. also das Prinzip, an Stelle mehrerer festgestellter Einzelstrafen die Verschärfung der gefundenen schwersten Einzelstrafe zu einer das Gesamtquantum der Einzelstrafen nicht erreichenden Gesamtstrafe treten zu lassen — wie dies z. B. der § 74 R.St.G.B. in bezug auf die Freiheitsstrafen bei realer Verbrechenskonkurrenz zur Anwendung bringt — jedenfalls nicht das richtige Prinzip; ebenso selbstverständlich auch nicht das Reduktionsprinzip, d. h. also das Prinzip, die Gesamtsumme der festgesetzten Strafübel auf ein jede Einzelstrafe überschreitendes Gesamtmaß zu reduzieren.

Vielmehr ist wie für jede Deliktseinheit ein bestimmter Strafrahmen notwendig. Derselbe darf sich zum mindesten nicht zwischen niedrigeren Grenzen — nach oben und nach unten — befinden, als der Strafrahmen derjenigen Deliktsart sich befindet, welche unter den konkurrierenden Deliktsarten die höchste zulässige Strafe aufweist. Denn die Konkurrenz andrer leichterer Deliktsarten ist in Hinsicht auf die Bestrafung der unter eine schwerere Deliktsart subsumirbaren That kein Milderungsgrund.

Hiermit ist aber nur eine negative Abgrenzung nach der minimalen Seite hin gewonnen. Es fragt sich noch, ob der Strafrahmen derjenigen Deliktsart, welche unter den konkurrierenden Arten die nach der Maximalseite hin höchste Strafe zuläßt, ausreicht, um Verbrechen zu sühnen, durch welche außer dieser einmaligen Verletzung des durch jene höchste Strafe geschützten Interesses noch andre — gleichartige oder ungleichartige — Interessenverletzungen vollbracht sind.

Und zwar entsteht diese Frage nach drei Richtungen hin.

Erstens fragt es sich, ob der Strafrahmen der — nach der Maximalseite hin — mit der schwersten Strafe bedrohten Deliktsart mit Rücksicht auf die relative Konkurrenz andrer mit Strafe bedrohten Thatbestände nicht nach oben hin zu erhöhen ist.

Zweitens ist fraglich, ob in denjenigen Fällen, in welchen der Strafrahmen konkurrierender leichterer Delikte ein höheres Minimum zeigt, als der Strafrahmen des mit der schwersten Maximalstrafe bedrohten gesetzlichen Thatbestandes, jenes höhere Minimum nicht maßgebend sein muß.

Drittens fragt es sich, ob es gerecht und billig ist, daß die für die leichteren Deliktsarten angedrohten Nebenstrafen wegen Anwendbarkeit des in der Hauptstrafe härteren Rahmens wegfallen[123]).

Anlangend die erste Frage, so fällt ins Gewicht, daß bei vorliegender Mehrheit der strafrechtlich relevanten Erfolge das verbrecherische Wollen, durch dessen Äußerung diese Erfolge bewirkt sind, einen höheren Grad von Stärke und Energie besitzt, als dasjenige Wollen, das nur mit einem dieser Erfolge, wenn auch mit dem schwersten derselben in ursächlichem Konnexe stände, besitzen würde.

Geht die — an sich ziellose — Vorstellung des rechtsverletzenden Erfolges dadurch in den verantwortlichen Willen ein, daß dieser das aus solcher Vorstellung sich entwickelnde, vom verbrecherischen Handeln abhaltende Gegenmotiv handelnd überwindet, so gewinnt der Wille eine um so intensivere Färbung, je mehr solcher Gegenmotive durch ihn niedergekämpft werden.

Verbrechen, wie z. B. ein gegen eine Volksversammlung gerichtetes und gelungenes Dynamitattentat, durch welches Hunderte von Menschen getötet oder verstümmelt werden, oder, wie z. B. Notzucht in relativer Konkurrenz mit schwerer Körperverletzung, verübt vom Vater an der leiblichen, im Kindesalter stehenden Tochter und ähnliche Fälle scheinen einen andren Strafrahmen zu beanspruchen, als die nur eine einmalige Verletzung eines strafrechtlich geschützten Interesses konsumierenden vorsätzlichen Verbrechen.

Ebenso verhält es sich bei den Fahrlässigkeitsdelikten. Der Grad der Fahrlässigkeit erscheint um so höher, je mehr strafrechtlich

---

[123]) Die rein polizeilichen Maßregeln, wie das Unbrauchbarmachen von Schriften, Abbildungen und Darstellungen (§§ 41, 42 R.St.G.B.), das Einziehen von Gegenständen ohne Verurteilung einer Person oder ohne Rücksicht auf das Eigentumsrecht einer dritten Person (§§ 40, 42, 152, 295, 296a, 360, 367, 369 a. a. O.), Überweisung an die Familie oder Unterbringung in einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt (§ 56 a. a. O.), Verweisung aus dem Bundesgebiete im Falle des § 284 a. a. O., sowie die einer Privatgenugthuung bezweckenden Maßregeln, wie Buße (§§ 188, 231 a. a. O.) und Publikationsbefugnis des Verletzten (§§ 165, 200 a. a. O.) kommen, da sie in der That keine Strafen sind und das Prinzip des § 73 a. a. O. daher auf sie keine Anwendung findet (Olshausen, Komm. zu § 73 Nr. 32, S. 367 II. Aufl.) nach geltendem Rechte auch dann zur Anwendung, wenn sie im Falle echter Gesetzeskonkurrenz von dem in bezug auf die Hauptstrafe milderen Strafgesetze angeordnet sind.

relevante Erfolge durch das fahrlässige Handeln oder Unterlassen bewirkt erscheinen. Die in dem Mangel an Sorgfalt sich kennzeichnende Energielosigkeit des Wollens, gegen welche sich die Strafe richtet, erscheint um so größer, je mehr Anlaß zur Aufmerksamkeit in den drohenden rechtsverletzenden Erfolgen gegeben war.

Verbrechen, wie z. B. der durch grobe Fahrlässigkeit im Wachdienst gegen Feuersgefahr herbeigeführte Brand eines mit Menschen gefüllten Gebäudes, dem Hunderte von Menschenleben zum Opfer fallen (Wiener Ringtheater-Brand!), oder wie die durch grobe Fahrlässigkeit eines Fleischbeschauers bewirkte Ansteckung vieler Menschen mit einer lebensgefährlichen Krankheit (Trichinosis!) scheinen einen nach der Maximalseite hin weitren Strafrahmen zu erfordern, als den gewöhnlichen.

Wenigstens könnte in Hinsicht auf die Freiheitsstrafen de lege ferenda die Frage entstehen, ob es sich nicht empfiehlt, bei der relativen Konkurrenz den maßgebenden Strafrahmen der mit der schwersten Strafe bedrohten konkurrierenden Deliktsart um $^1/_4$ oder $^1/_2$ des ordentlichen Maximums zu erhöhen. Hiergegen spricht jedoch der Umstand, daß gerade die schwersten und deshalb bei der relativen Konkurrenz am meisten ins Gewicht fallenden Verbrechen mehrstenteils schon gegenwärtig mit dem höchsten gesetzlich zuläſſigen Maximum der in Anwendung kommenden Strafart bedroht sind, wie dies auch bei den oben angeführten Beispielen zutrifft. Von einer solchen Erhöhung der Strafrahmens würde ungleich mehr die relative Konkurrenz leichter als die der schweren Deliktsarten getroffen werden, ein durchaus unbilliges Resultat.

Dagegen ist die zweite der oben aufgeworfenen Fragen zu bejahen. Nach der vom Reichsgericht in fast konstanter Praxis festgehaltenen Auslegung des § 73 R.St.G.B., die auch zweifellos richtig ist, ist der Strafrahmen der mit der schwersten Strafe bedrohten Deliktsart auch maßgebend in Hinsicht auf das zulässige Strafminimum und auf die Nebenstrafen.

Diese durch § 73 geschaffene gesetzgeberische Lösung des durch die Konkurrenz mehrerer Strafgesetze entstehenden Konflikts ist eine sehr mechanische und unbillige.

Ist bei relativer Konkurrenz die Schuld des Verbrechers zwar eine einheitliche aber — wie oben erörtert ist — mehrseitige Schuld, und soll deshalb die über ihn zu verhängende einheitliche Strafe

nicht bloß eine Seite seiner Schuld, sondern alle Seiten derselben treffen und sühnen, so folgen hieraus zwei Sätze mit gleicher Notwendigkeit, nämlich erstens der schon erörterte Satz, daß die zulässige Maximalstrafe nicht niedriger sein darf, als die zulässige Maximalstrafe derjenigen Deliktsart, die mit der höchsten Maximalstrafe bedroht ist, zweitens aber der Satz, daß das zulässige Strafminimum nicht niedriger sein darf, als das Strafminimum derjenigen Deliktsart, die das höchste zulässige Strafminimum aufweist.

Denn die als letztre Deliktsart sich qualifizierende Seite der Schuld würde ihre gesetzliche Sühne nicht erhalten, wenn die Strafe unter dies Minimum herabsinken würde.

Dieselbe logische Schlußfolgerung ist entscheidend für die Beantwortung der dritten aufgeworfenen Frage.

Soll bei relativer Konkurrenz die eine zu verhängende Strafe sämtliche Seiten der begangenen Schuld sühnen, so muß diese Strafe die Charakterzüge der den einzelnen konkurrierenden Deliktsarten als Strafe angedrohten Übel insoweit in sich vereinigen, als ihre Einheit dadurch nicht aufgehoben wird.

Es fragt sich also, ob die Verhängung von Nebenstrafen, also von Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte, Zulässigkeit von Polizeiaufsicht, Unfähigkeit zur Bekleidung oder Verlust der bekleideten öffentlichen Ämter, sowie der aus öffentlichen Wahlen hervorgegangenen Rechte, dauernder Unfähigkeit, als Zeuge oder Sachverständiger eidlich vernommen zu werden, und Überweisung an die Landespolizeibehörde [124]), die Einheit der Strafe zerreißt.

Diese Frage ist zu verneinen.

Ebensowenig als dies dadurch geschieht, daß solche Nebenstrafen in Anwendung nur eines verletzten Strafgesetzes neben der Hauptstrafe verhängt werden, ebensowenig kann dies dadurch geschehen, daß diese Nebenstrafen in Anwendung des den Strafrahmen für die Fälle der relativen Konkurrenz einheitlich regulierenden, wenn

---

[124]) Der von Haelschner, v. Liszt, Olshausen vertretenen Ansicht, daß eine fakultativ neben einer Freiheitsstrafe angedrohte Geldstrafe eine Nebenstrafe sei, kann ich angesichts der einleitenden Bestimmung in § 1 R.St.G.B. und der Bestimmungen in §§ 27—29 a. a. O., welche die Geldstrafe ganz allgemein und nicht bloß die obligatorische als einen Teil des Hauptstrafensystems behandeln, nicht folgen und muß mich in dieser Beziehung Berner, Geyer und H. Meyer anschließen.

auch für die hierzu gehörigen Fälle echter Gesetzeskonkurrenz aus mehreren Strafgesetzen kombinierenden Strafgesetzes, neben der Hauptstrafe festgesetzt werden.

Würde ein solcher Strafrahmen auch in Beziehung auf die Nebenstrafen ein nach Lage der Fälle wechselnder sein, wie er es nach gegenwärtigem Rechte für die Fälle der relativen Konkurrenz in Beziehung auf die Hauptstrafe auch schon ist, so würde er doch in jedem konkreten Falle ebenso wie letztrer Rahmen ein völlig bestimmter sein, nämlich gebildet werden durch die nach obigen Regeln zu findenden Maximal- und Minimalgrenzen der Hauptstrafe und die durch die verletzten Strafgesetze angedrohten Nebenstrafen.

Das in Hinsicht auf den § 73 R.St.G.B. de lege ferenda sich ergebende praktische Resultat dieser Untersuchung fasse ich dahin zusammen:

Der im § 73 R.St.G.B. zum Ausdruck gelangte Rechtssatz, daß bei relativer (idealer) Konkurrenz nur eine Strafe zu verhängen ist, ist aufrecht zu erhalten, aber zur Vermeidung von Mißverständnissen auch in Hinsicht auf die sogenannte gleichartige Idealkonkurrenz ausdrücklich auszusprechen.

Der bei echter Gesetzeskonkurrenz in Anwendung kommende Strafrahmen ist zu kombinieren a) aus der unter den konkurrierenden Strafrahmen befindlichen, höchsten Maximalgrenze der Hauptstrafe, b) aus der unter den verschiedenen Strafrahmen befindlichen höchsten Minimalgrenze der Hauptstrafe, c) aus sämtlichen durch die verletzten Strafgesetze angedrohten Nebenstrafen[125]).

Die Fassung des dem § 73 R.St.G.B. entsprechenden Paragraphen würde vielleicht folgende sein können:

„Wenn ein und dasselbe Handeln mehrere Strafgesetze oder ein Strafgesetz mehreremale verletzt, so ist nur eine

[125]) Geht man von der Auffassung aus, daß die neben einer Freiheitsstrafe fakultativ angedrohte Geldstrafe eine Nebenstrafe sei, so würde es noch einer Ausnahmebestimmung zu c des Inhalts bedürfen, daß bei Konkurrenz mehrerer fakultativen Geldstrafen nur die Festsetzung einer die höchste zulässige Grenze der konkurrierenden Geldstrafen nicht überschreitenden Geldstrafe zulässig sei. Die Notwendigkeit dieser Inkonsequenz spricht für die Unrichtigkeit der Prämisse, daß eine fakultativ angedrohte Geldstrafe eine Nebenstrafe sei.

That zu strafen. In ersterem Falle ist die Hauptstrafe aus demjenigen Gesetze, welches die schwerste Strafe und bei ungleichen Strafarten aus demjenigen Gesetze, welches die schwerste Strafart androht, zu bestimmen, mit der Maßgabe, daß unter das Mindestmaß des in bezug auf letzteres Maß härtesten Gesetzes nicht hinunter zu gehen ist, während die Nebenstrafen aus den verletzten Strafgesetzen sämtlich anwendbar sind."

---

2.

# Noch einiges über die Erhebung und Verarbeitung kriminalstatistischer Daten.

Von Dr. Eugen Würzburger.

Das Interesse, welches den amtlichen kriminalstatistischen Veröffentlichungen nicht nur in juristischen Kreisen, sondern auch seitens der Tagespresse und des Publikums entgegengebracht wird, äußert sich einerseits in der Benutzung der statistischen Ergebnisse als Erkenntnisquelle oder auch als Waffe im Kampfe der Meinungen, anderseits in theoretisch-kritischen Erörterungen des durch die amtliche Statistik Geleisteten. Ein richtiges Urteil sowohl in der Würdigung der Resultate als in der Kritik der Statistik selbst ist indes nur möglich bei genauer Kenntnis der Art, wie die Ziffern entstehen, und der Gründe, welche den eingeschlagenen Weg als den zweckmäßigsten erscheinen ließen, — eine Kenntnis, die nicht jeder sich zu verschaffen in der Lage ist. Zur Aufklärung nach beiden Richtungen hin beizutragen, ist der Zweck der folgenden Zeilen, welche die Methoden und Ziele der Kriminalstatistik, insbesondre der deutschen, vom statistisch-technischen Standpunkte aus beleuchten sollen.

## 1. Erhebung.

Die Statistik der Bevölkerung und der Gesellschaft, von welcher auch die Kriminalstatistik einen Teil bildet, hat selbst auf dem Felde des scheinbar so leicht festzustellenden Physischen mit Schwierigkeiten zu kämpfen, deren Überwindung eine große Sorgfalt bei den Aufnahmen erheischt. Begibt sie sich auf das intellektuelle oder das moralische Gebiet, so wird die Festsetzung der unterscheidenden Merkmale eine schwierigere, die Zuverlässigkeit der Ermittelungen eine geringere. Die Moralverhältnisse gestatten eine statistische Behandlung überhaupt nur hinsichtlich gewisser negativer Erscheinungen, nämlich der kriminell

strafbaren; und auch hier wird das Streben des Statistikers nach Vollständigkeit gehemmt durch die dem zu behandelnden Objekte innewohnende Tendenz, sich dem Tageslicht und damit der ziffermäßigen Feststellung möglichst zu entziehen. Bei der Wichtigkeit jedoch, die das Steigen und Fallen der Verbrechenshäufigkeit und die Wandlungen in ihren Erscheinungsformen als negative Symptome der sittlichen und kulturellen Volkszustände besitzen, suchte man trotzdem seit langem ihren Gang statistisch zu beobachten, wenn auch von vornherein unter Verzicht auf Vollständigkeit in der Darstellung dieser Erscheinungen.

Die Handhabe zu einer solchen Beobachtung eines Teiles der Kriminalität bot sich in ihrer strafrechtlichen Verfolgung; es ergibt sich hieraus, daß es sich nicht um eine Statistik der verfolgbaren, sondern nur um eine solche der wirklich verfolgten Reate handeln kann. Man fügte also den ohnehin für die administrativen Zwecke der Justizverwaltungen erforderlichen statistischen Aufzeichnungen über die Geschäftsthätigkeit der Gerichte Nachweisungen eigentlich kriminalstatistischer Natur hinzu, d. h. spezielle Ziffernzusammenstellungen über die Art der Delikte, welche die Gerichte beschäftigten, und die Beteiligung der verschiedenen Bevölkerungsklassen an denselben.

Diese Entstehungsweise der Kriminalstatistiken brachte es nun mit sich, daß eine solche als selbständiges Werk — die skandinavischen Publikationen etwa ausgenommen — bis vor kurzem nicht existierte, vielmehr das den statistischen Veröffentlichungen, welche die Rechtspflege selbst behandeln, nicht immer planmäßig eingefügte kriminalstatistische Beiwerk den Anforderungen der Wissenschaft in bezug auf Vollständigkeit und Gleichmäßigkeit der Detailangaben meist wenig entsprach; die für die Statistik der Justizverwaltung maßgebenden Gesichtspunkte wurden auch hinsichtlich der kriminalstatistischen Teile festgehalten, obwohl das Interesse an eigentlich kriminalstatistischen Daten nach einer ganz anderen Richtung geht. Die Justizbehörden brauchen Nachweisungen über die Thätigkeit der Gerichte und den ganzen Gang der Prozesse, damit sie bei der Verteilung der Arbeitslast zur Richtschnur dienen. Die Kriminalstatistik aber soll lehren, aus welchen Verhältnissen heraus Delikte erwachsen und in welchem Grade sie die Gesellschaft gefährden; sie braucht nur einmalige, jedoch die thatsächlichen Verhältnisse wiedergebende Aufzeichnungen über die Delikte und die Schuldigen zu liefern,

während die Vorgeschichte und die besondre Art der Verhandlung, selbst die Frage nach dem aburteilenden Gerichte, für sie irrelevant sind. Ihre Erhebungen beginnen am besten erst da, wo die Geschäftsstatistik aufhört.

Die Nützlichkeit einer völligen Trennung der beiden Aufgaben erkannt und diese Scheidung zuerst für einen Großstaat durchgeführt zu haben, ist das Verdienst der „Deutschen Kriminalstatistik". Diese gemeinschaftliche Veröffentlichung des Kaiserlichen statistischen Amtes und des Reichs-Justizamts soll zwar, wie alle amtliche Statistik, lediglich eine methodisch bearbeitete Unterlage zur weitern Forschung bilden; da aber jedes Fortschreiten in der Erkenntnis eine Verbesserung der Forschungsmethode zur Voraussetzung hat, so ist auch dieses Werk als ein in wissenschaftlicher Beziehung bedeutungsvoller Fortschritt zu begrüßen, insofern es erst die Möglichkeit einer ersprießlicheren Ausnutzung des in den Ziffern der Kriminalität liegenden Materials geschaffen hat.

Die seit 1882 jährlich in einem starken Bande erscheinende deutsche Statistik enthält kriminalstatistische Daten in obigem Sinne über „die von deutschen Gerichten rechtskräftig abgeurteilten Strafsachen wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze"; das strafrechtliche Verfahren als solches statistisch zu behandeln, ist die Aufgabe der vom Reichs-Justizamt herausgegebenen „Deutschen Justizstatistik", welche zugleich über die andern Gebiete der streitigen Rechtspflege und die Gerichtsorganisation statistische Nachrichten sammelt. Auch andre Staaten, namentlich Italien und Österreich, haben in jüngster Zeit den eigentlich kriminalstatistischen Teil in ihren Veröffentlichungen erweitert, ohne daß jedoch die betreffenden Tabellen an Reichhaltigkeit dem deutschen Quellenwerke gleichkämen, welches sich nicht nur durch die äußerliche Trennung von der Geschäftsstatistik von den Publikationen der übrigen Staaten unterscheidet, sondern auch durch den ganzen Modus der Erhebung und der Ausarbeitung.

In betreff der allgemeinen Anlage der deutschen Statistik sei zunächst erwähnt, daß manche Gesichtspunkte, die, nachdem sie einmal gegeben, den Eindruck des Selbstverständlichen machen, von ihr zuerst zur Anwendung gebracht worden sind; insbesondre gilt dies von der ausschließlichen Anknüpfung der kriminalstatistischen Daten an die rechtskräftigen Urteile, vermöge welcher die Kriminalität gemäß den endgültigen Ergebnissen der

Rechtspflege gegeben werden kann. Der Umstand, daß eine nachträgliche Korrektur im Falle der Abänderung einer rechtskräftigen Entscheidung infolge Wiederaufnahme des Verfahrens unthunlich ist, fällt bei der verschwindend geringen Zahl dieser Fälle nicht ins Gewicht und kann nicht abhalten, in der deutschen Kriminalstatistik eine Synopsis der gerichtlich definitiv festgestellten Verbrechenshäufigkeit zu erblicken.

Die geschäftsstatistischen Publikationen andrer Staaten liefern kriminalstatistische Nachrichten teils bezüglich der einlaufenden Anzeigen, teils für das Stadium der Anklage, teils für die Urteile überhaupt, ohne Rücksicht auf die Einlegung von Rechtsmitteln. An die rechtskräftigen Urteile hält sich, soweit aus den vorliegenden Veröffentlichungen ersichtlich, nur die Übersicht über die Zahl der Verurteilten in den österreichischen „Ergebnissen der Strafrechtspflege in den im Reichsrate vertretenen Königreichen und Ländern"; dieselbe unterscheidet sich aber durch die Zählungsmethode von den deutschen Übersichten. Die französischen „Comptes de l'administration de la justice criminelle" knüpfen die kriminalstatistischen Details an die Anklage und liefern nur hinsichtlich der Schwurgerichte eine Unterscheidung der Verurteilten nach der Strafthat, wegen deren die Verurteilung erfolgte, allein ohne Berücksichtigung der Frage des Eintritts der Rechtskraft eines Urteils. In Italien werden über die zur Kenntnis der Behörden gelangenden Strafthaten, über die gerichtlichen Untersuchungen, die erhobenen Anklagen und die Urteile in allen Instanzen Daten veröffentlicht; es fehlt aber die Möglichkeit, aus der Zahl der Urteile, gegen welche Rechtsmittel zulässig sind, diejenigen auszusondern, gegen welche in erfolgreicher Weise von Rechtsmitteln Gebrauch gemacht wurde. Ebensowenig ist dies in den Publikationen andrer Staaten möglich, so daß eine Zusammenstellung ihrer Kriminalität aus den Urteilen bei Zurechnung der Entscheidungen in zweiter u. s. w. Instanz eine Reihe von Doppelzählungen enthalten, bei ausschließlicher Zählung der erstinstanzlichen Urteile aber einerseits infolge der Einrechnung der nach Kassierung des ersten Urteils an das erstentscheidende Gericht zurückverwiesenen Sachen den gleichen Fehler der Doppelzählung aufweisen, anderseits fälschlich eine Anzahl von Personen als Verurteilte zählen würde, die in höherer Instanz freigesprochen wurden, und umgekehrt.

In bezug auf die Ausdehnung des in den Bereich der

Statistik gezogenen strafrechtlichen Gebietes steht die deutsche Publikation keiner andern nach, wie die Einschränkung auf „Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze" etwa glauben machen könnte. Denn wenn auch andre Veröffentlichungen nominell alle Deliktsgattungen umfassen, so liefern sie doch für die unsern Übertretungen (deren Fehlen numerisch am meisten ins Gewicht fällt) ungefähr entsprechenden Kategorieen von Strafthaten wenig oder gar keine eigentlich kriminalstatistischen Nachweisungen. Sie geben vielmehr — abweichend von der deutschen, welche alle Detailangaben gleichmäßig auf alle rechtskräftigen Erkenntnisse ausdehnt, ohne Rücksicht auf die aburteilende Instanz, — für die verschiedenen Gerichtsbehörden Nachweisungen von größerer oder geringerer Ausführlichkeit, je nach der Schwere der zu ihrer Kompetenz gehörigen Straffachen; so werden denn auch die eingehenden Details der französischen und italienischen Statistik, die in einer von Mischler zusammengestellten synoptischen Tabelle[1]) aufgeführt sind, nicht, wie es nach dieser Tabelle scheinen könnte, in betreff aller Straffachen, sondern nur für die von den Schwurgerichten abgeurteilten gesammelt. Diese Detailangaben beziehen sich daher z. B. in der französischen Statistik des Jahres 1885 nur auf 4184 angeklagte Personen, während die deutschen Personalnachweisungen (in dem weiter unten zu besprechenden Umfang) für das gleiche Jahr sich auf 420 963 Abgeurteilte, bezw. 343 087 Verurteilte erstrecken. Die Daten aber, welche die französischen Zuchtpolizeigerichte betreffen (224 372 Angeklagte), unterrichten hinsichtlich der Personalien bloß über Geschlecht und Alter (unter 16, 16—21, über 21 J.) der Angeklagten im ganzen Staate, also ohne nähere Mitteilungen über die territoriale Verteilung oder über diejenigen Angeklagten zu machen, bezüglich deren Verurteilung erfolgte; nur bei einigen der wichtigsten Delikte wird die Zahl der Anklagesachen und der Angeklagten nach Appellhofbezirken unterschieden. Die Tabelle endlich, welche sich mit den Friedensgerichten beschäftigt, — deren Entscheidung die Übertretungen (mit Haft bis zu fünf Tagen oder Geldbuße bis zu 15 Fr. bedroht) unterliegen, — weist lediglich für eine Reihe der belangreicheren dieser Delikte die Zahl der abgeurteilten Straffachen nach Appellhofbezirken nach, ohne auch nur die Zahl der Beschuldigten anzugeben.

---

[1]) S. Handbuch des Gefängniswesens, herausgegeben von Holtzendorff und v. Jagemann, 1. Bd., Hamburg 1888.

Ausführlicher sind die Daten, welche über die Zuchtpolizeigerichte und die Präturen (Friedensgerichte) in Italien vorliegen; doch werden die betreffenden Individualnachweisungen nur für die Gesamtheit der Abgeurteilten gegeben, ohne Unterscheidung nach strafbaren Handlungen. Auch in Österreich erstrecken sich die Angaben, welche zur Charakterisierung der Persönlichkeit der Verurteilten dienen, nur auf die Geschwornengerichte und die Gerichtshöfe, nicht aber auf die Bezirksgerichte. — Es soll nicht unerwähnt bleiben, daß in den drei genannten Staaten das Fehlende wenigstens hinsichtlich der zu Freiheitsstrafen Verurteilten in der Gefängnisstatistik zum Teil Ersatz findet, und daß die seit 1887 angebahnte Reform der italienischen Kriminalstatistik zu weitgehenden Erwartungen in bezug auf die künftigen Veröffentlichungen berechtigt.

Wenn die deutsche Statistik im Gegensatze zu den übrigen gleich ausführliche Spezialnachweisungen bezüglich aller in Betracht gezogenen Delikte, sowohl der Verbrechen, wie der Vergehen, veröffentlicht, so geht sie dabei von dem Gedanken aus, daß gerade die Delikte mittleren Grades, zu welchen die meisten Vergehen gegen Person und Eigentum zu rechnen sind, als die wichtigsten Symptome der moralischen und sozialen Zustände angesehen werden müssen und daher eine nicht minder eingehende Beobachtung verdienen, als die schwereren Verbrechen, deren Ziffern zudem, weil kleiner, in ihren Schwankungen mehr dem Einflusse zufälliger Umstände unterworfen sind. Die Ausschließung der Übertretungen aber rechtfertigt sich dadurch, daß bei der Unwichtigkeit des größeren Teils derselben und bei der Größe des Unterschieds zwischen der Zahl der strafrechtlich verfolgten und der wirklich vorkommenden Strafhandlungen dieser Art, — welcher Unterschied zweifelsohne hinsichtlich der Mehrzahl derselben viel bedeutender als bei den Verbrechen und Vergehen, — die Mühen und Kosten der Bearbeitung wohl in keinem Verhältnis zu dem Werte der zu erhoffenden Resultate stehen würden.

Obwohl sonach das Arbeitsfeld der Statistik in Deutschland thatsächlich ein weitres ist als in andern Ländern, dürfte dennoch die zum Zweck ihrer Erhebungen erforderliche Bemühung der Gerichte kaum das Maß überschreiten, welches anderswo die Sammlung der Daten in Anspruch nimmt. Wie die Kriminalstatistik selbst von der Geschäftsstatistik getrennt ist, so erfolgt auch die Erhebung ihres Urmaterials, unabhängig von den zu prozeßstatistischen Zwecken

bei den Gerichten geführten Registern, durch Individual-Zählkarten, deren eine für jedes rechtskräftig abgeurteilte Individuum auszufüllen ist, und zwar seitens desjenigen Gerichtes, welches in der Sache in erster Instanz erkannt hat. Durch letztre Bestimmung wird die irrtümliche Ausstellung von mehr als einer Karte für Personen, deren Sache durch mehrere Instanzen ging, verhindert.

Die Individualkarten werden durch die Staatsanwaltschaften der Landgerichte gesammelt und vierteljährlich, ohne jede sonstige Bemühung der Gerichte, im Original dem Kaiserlichen statistischen Amte zur weitern Ausarbeitung übersandt. Die Vorzüge des Zählkartensystems gegenüber der Erhebung durch Listen, welche sich auf andern statistischen Gebieten herausstellten, haben zur Annahme desselben auch für die Kriminalstatistik geführt. Dieselben bestehen einerseits in der Beschleunigung der Arbeit, welche dadurch erzielt wird, daß Aufnahme wie Ausarbeitung fortlaufend stattfinden können; anderseits in der Erhöhung ihrer Zuverlässigkeit. Beim Listensystem müßte die Notierung durch Eintragung von Strichen in die betreffenden Rubriken seitens der Gerichtsbeamten erfolgen, und es liegt nahe, daß sowohl bei der Einzeichnung der Striche Irrtümer vorkommen, die, wenn einmal gemacht, schwer zu entdecken und zu verbessern sind, als auch daß bei der Summierung Rechenfehler unterlaufen; bei unserm Kartensystem geschieht die Auszählung an der statistischen Zentralstelle durch geschulte Zähler unter Anwendung aller möglichen Kautelen, und zwar mittels Gruppierung der Karten selbst nach den verschiedenen Gesichtspunkten, wobei immer jede Karte für eins zählt und Additionsfehler weniger leicht gemacht, eventuell aber unschwer richtig gestellt werden können.

In Frankreich steht die Art der Sammlung der Daten in der Wahl der verschiedenen Gerichtsbehörden, welche die sämtlichen vorgeschriebenen Zusammenstellungen selbst zu übernehmen und die gefundenen Summen nach Ablauf des Jahres in bestimmte Formulare einzutragen haben, die ihnen durch das Justizministerium übermittelt werden; nur von den Schwurgerichten und außerdem bezüglich aller rückfälligen Verbrecher werden namentliche Aufstellungen verlangt, welche erst im statistischen Bureau des Justizministeriums zur Verarbeitung und Tabellierung gelangen. In Italien sind bei den Präturen (über einlaufende Anzeigen und über Urteile), den Zuchtpolizeigerichten (Beschlüsse der Staatsanwaltschaften und der Untersuchungsgerichte, Urteile in erster oder in der Berufungsinstanz), den Anklagekammern

(gefaßte Beschlüsse), den Appellhöfen, Schwurgerichten und Kassationshöfen (Urteile), Register zu kriminalstatistischen Zwecken zu führen und täglich mit den erforderlichen Eintragungen zu versehen; die Schwurgerichte senden die Originale, die übrigen Behörden vierteljährliche Summierungen an die statistische Zentralstelle ein. Außerdem werden für die wegen Verbrechen Angeklagten Individualkarten angelegt, welche den Akten während des Ganges des Verfahrens stets beiliegen und schrittweise mit Angaben über die verschiedenen Stadien desselben auszufüllen sind.

Auf das Einzelne übergehend, finden wir in der behufs Erhebung der kriminalstatistischen Daten in Anwendung kommenden Zählkarte 10 auf die Personalien des Abgeurteilten, die ihm zur Last gelegten Handlungen, die erfolgte Entscheidung und die Vorbestrafungen bezügliche Fragen. Das in den meisten Bundesstaaten vorgeschriebene Vernehmungsschema ist so aufgestellt, daß es die Beantwortung der Personalfragen möglichst erleichtert; die übrigen Notizen sind aus dem Urteil zu entnehmen, und es dürfte nur bei den auf Ort und Zeit der Begehung der Strafhandlungen bezüglichen Fragen für den ausfüllenden Beamten in vereinzelten Fällen eine besondre Einsichtnahme in die Akten notwendig sein. -- Das Vernehmungsprotokoll ist alsdann zugleich eine geeignete Grundlage für die Zusammenstellung der für die Strafregister, die casiers judiciaires, zu liefernden Strafnachrichten.

Die Fragen der deutschen Zählkarte nach den Personalien der abgeurteilten Individuen betreffen Geschlecht, Alter, Wohnort (d. h. Verwaltungsbezirk, in welchem derselbe liegt) und Heimatsstaat, Religion, Familienstand und Beruf; sie beschränken sich also auf solche Ermittelungen, deren Verwertung durch Vergleich mit der entsprechenden Kategorie der Gesamtbevölkerung auf Grund der Ergebnisse der Volkszählungen möglich ist. Hinsichtlich mancher andrer Verhältnisse der Verurteilten, deren Beleuchtung durch die Kriminalstatistik gewünscht wurde, wie Bildungsgrad, Vermögensstand, eheliche oder uneheliche Geburt, würden die Grundlagen zu einer solchen Vergleichung nicht beschafft werden können; denn wenn es schon den Gerichtsbehörden schwer fällt, die betreffenden Angaben über die abgeurteilten Personen richtig in Erfahrung zu bringen, so ist dies bei einer Volkszählung — abgesehen vom Bildungsgrad (Kenntnis des Lesens und Schreibens), über welchen in einzelnen Staaten bereits Erhebungen gepflogen wurden — völlig unthunlich.

Auch könnten die resultierenden Zahlen doch nur dann zu einem Schluß auf die Beziehungen zwischen dem Vermögensstande usw. und der Neigung zu strafbaren Handlungen berechtigen, wenn sie bezüglich einzelner Delikte und mit Unterabteilung nach Alter, Familienstand usw. der in Frage kommenden Individuen gegeben wären; schon die dadurch entstehende Kleinheit der Ziffern würde sie zu einer Schlußfolgerung ungenügend erscheinen lassen, und zudem können die zu erhoffenden Resultate wenigstens insofern von vornherein für niemanden zweifelhaft sein, als Unbemittelte jedenfalls mehr zu Eigentumsdelikten, Ungebildete mehr zu Akten der Roheit neigen wie andre Bevölkerungsklassen, ohne daß jedoch die gegenteiligen Eigenschaften Delikte jener Art vollständig ausschlössen; zu eingehenderen Untersuchungen aber würde das statistische Material nicht ausreichen. Letztres gilt auch von der Frage nach dem Einfluß der ehelichen oder unehelichen Geburt, die übrigens, selbst richtig beantwortet, noch keinen zuverlässigen Aufschluß über die Frage der Erziehung in geordneten Familienverhältnissen oder außerhalb solcher zu geben imstande ist. Es mag nicht überflüssig sein, diese bereits in der Einleitung zur Kriminalstatistik von 1882 S. (71) aufgeführten Erwägungen, welche zum Verzicht auf solche Erhebungen bestimmten, hier zu reproduzieren, da die stets wieder auftauchende Forderung größeren Details wohl nur der Unkenntnis der entgegenstehenden Gründe zuzuschreiben ist.

Bezüglich der abgeurteilten Strafthaten verlangt die Individualkarte Nennung aller einzelnen strafbaren Handlungen nach der Urteilsformel, bezw. dem Strafbefehl, mit Angabe — für jede einzelne — der angewandten Strafgesetzparagraphen, des Orts (nach Verwaltungsbezirken) und der Zeit der Begehung, und der Entscheidung. Sodann ist im Falle der Verurteilung noch einzutragen die erkannte Strafe (eventuell Gesamtstrafe), ferner die Angaben über Vorbestrafungen wegen Verbrechen und Vergehen gegen Reichsgesetze und über Rückfälligkeit, sowie über die Dauer und den Ablauftermin der letztverbüßten Freiheitsstrafe.

In Frankreich und Italien, welche eingehendere Erhebungen nur für die Schwurgerichte, bezw. die Verbrechen bewerkstelligen, umschließen dieselben einige Punkte, die in Deutschland nicht Gegenstand statistischer Ermittlung sind. Hierher gehören in Italien die drei schon erwähnten Fragen nach Bildungsgrad, Vermögensstand, ehelicher oder unehelicher Geburt, ferner die nach der Nachkommen-

schaft der Verheirateten und Verwitweten, nach den Motiven der Blutthaten und den Werkzeugen, mit welchen sie ausgeführt wurden, und nach Art und Wert der durch die Eigentumsdelikte entwendeten oder beschädigten Vermögensobjekte; in Frankreich die Fragen nach Bildungsgrad und Nachkommenschaft der Angeklagten und nach den offenkundigen oder mutmaßlichen Motiven, sowie nach den Resultaten der Verbrechen des Mordes, Totschlags und der Brandstiftung. Die Motive werden in der französischen Statistik in die Hauptgruppen „Habgier“, „Haß und Rache“, „häuslicher Zwist“, „Ehebruch“, „Eifersucht und ähnl.“, „verschiedene Motive“, und dann in Unterabteilungen, welche die besondern Umstände berücksichtigen, geteilt. Diese Statistik der Motive faßt zwar diejenige Frage, deren Beantwortung den letzten Zweck der Kriminalstatistik bildet, direkt ins Auge; die vorliegenden Zahlen sind aber, obwohl für die Mehrzahl der Fälle jener Verbrechen (für etwa 400 alljährlich) eine Auskunft gegeben zu werden pflegt, so klein, daß sie kaum als ein Anhalt zu Folgerungen in bezug auf die Verbreitung jener Leidenschaften, bezw. sozialen Vorkommnisse dienen können. Bei einer Ausdehnung der Frage nach den Motiven auf andre Delikte würde wohl in demselben Maße, wie die Größe der Zahlen, auch ihre Unzuverlässigkeit wachsen und es dürfte daher, will man den Ursachen der Verbrechen auf den Grund gehen, nichts übrig bleiben, als auf die synthetische Methode der Erhebung im Spezialfall zu verzichten und erst an der Hand der gegebenen Resultate der Statistik den Zusammenhang der Kriminalität mit andern Erscheinungen im öffentlichen Leben zu prüfen und auf diese Weise ihre Beweggründe zu erkennen.

## 2. Verarbeitung.

Bei der Verarbeitung des mittels unsrer Zählkarten erhobenen Materials zu statistischen Übersichten sind mancherlei Regeln zu beobachten, deren Kenntnis zur richtigen Beurteilung der Ergebnisse notwendig ist; es mögen die folgenden Andeutungen hierüber zugleich zur Richtigstellung einiger Punkte in dem im 5. Bande dieser Zeitschrift erschienenen Aufsatze über „Erhebung und Verwertung statistischer Daten auf dem Gebiete der Strafrechtspflege“ von Aschrott dienen.

Behufs Aufstellung der Statistik wurde ein (jetzt 151 Nummern umfassendes) Verzeichnis der Verbrechen und Vergehen aufgestellt,

welches sich im allgemeinen den Paragraphen des Strafgesetzbuches und der übrigen Strafgesetze anschließt, manchmal aber einerseits Handlungen in einer Rubrik zusammenfaßt, die zwar durch verschiedene Strafparagraphen bedroht sind, deren Unterscheidung aber nicht von wesentlichem Belang, — andrerseits besonders charakterisierte Fälle heraushebt. So bilden z. B. die §§ 166—168 (Vergehen, welche sich auf die Religion beziehen) nur eine Nummer, wogegen § 250, 5 (Raub und räuberische Erpressung im Rückfalle) unter einer besondern Rubrik geführt wird. Ebenso wird bei den Paragraphen 242 und 243 unterschieden, ob es sich um einfachen, bezw. schweren Diebstahl, oder aber um Diebstahl im wiederholten Rückfall handelt. Dieses ausführliche Verzeichniß kommt indes nur zur Anwendung bei der ersten der vier aufzustellenden Übersichten, welche die Delikte nach dem Sitz des erkennenden Gerichts (die Schöffengerichte, Strafkammern und Schwurgerichte zusammengefaßt nach Oberlandesgerichtsbezirken) gruppiert und somit als eine Art kriminalstatistischer Ergänzung der „Deutschen Justizstatistik“ angesehen werden kann; den drei übrigen, für welche ausschließlich kriminalstatistische Gesichtspunkte maßgebend sind und die Zusammenstellung nach Art, Zeit und Ort der That, doch ohne Rücksicht auf das aburteilende Gericht erfolgt, liegt ein abgekürztes Verzeichnis zu Grunde.

Die erste Übersicht enthält Angaben über die Zahl der verschiedenen Strafthaten und der an denselben beteiligten Personen, über die Zahl der jugendlichen Verbrecher (unter 18 Jahren), über das Verhältnis der Verurteilungen zu den Freisprechungen, über etwaige Vorbestrafungen der Verurteilten und das denselben zuerkannte Strafmaß. Die zweite Tabelle gibt die Verteilung der Strafthaten und der Verurteilungen von Personen auf die verschiedenen Gebietsteile (Verwaltungsbezirke der einzelnen Staaten), in welchen die strafbaren Handlungen begangen worden, mit Nachrichten über Geschlecht, Alter (unter 18 Jahren oder darüber) und Religion der Verurteilten und über die Zahl der auf jeden treffenden Strafhandlungen; sie ist demnach bestimmt, die örtlichen Verschiedenheiten der Verbrechenshäufigkeit hervorzuheben. Die Übersichten III und IV geben nur Daten für das Reich im ganzen; die vierte enthält das Ergebnis der Personalfragen der Zählkarte (die Angaben über den Wohnort werden hierbei nur nach 15 großen Gebietsgruppen gegeben, so daß eine eingehendere

Vergleichung mit den auf den Ort der That bezüglichen Notizen nicht möglich ist), während die dritte Übersicht die zeitlichen Schwankungen der Kriminalität zeigt, wie sie sich in der Verteilung der Strafthaten auf die einzelnen Monate kundgeben. Diese Tabelle betrifft, weil sie sich nicht mit dem Termin der Aburteilung, sondern ausschließlich mit dem der Begehung der strafbaren Handlungen zu beschäftigen hat, ein andres Jahr als die übrigen, und zwar ein solches, das genügend weit zurückliegt, um eine endgültige Aufstellung seines Verbrechenskontos möglich erscheinen zu lassen.

Die Einheiten, auf welchen sich alle diese Ziffernzusammenstellungen aufbauen, sind die rechtskräftig abgeurteilten Strafhandlungen und Personen. Es gilt daher zunächst, ihre Zahl aus dem Kartenmaterial festzustellen; alle andern Nachweisungen schließen sich an dieselben an. Die Statistik der strafbaren Handlungen soll zeigen, in welchem Grade die Gesellschaft durch Delikte beunruhigt wird. Die Individualstatistik zählt und charakterisiert den kriminellen Teil der Bevölkerung; sie ruht auf einer sicherern Grundlage als die erstgenannte, weil sie sich mit klar umschriebenen Einheiten, nämlich mit menschlichen Individuen, beschäftigt, während bei der Statistik der strafbaren Handlungen die Frage, ob es sich um mehrere unmittelbar aufeinanderfolgende, oder aber um eine fortgesetzte That handelt, nach dem subjektiven Ermessen des erkennenden Gerichts beantwortet werden muß.

Die Zählung der Handlungen läßt sich für die verschiedenen Arten von Delikten ohne weitre Schwierigkeiten dadurch bewerkstelligen, daß man aus den Zählkartenfragen 8 und 9 die Summe der Strafthaten, welche zur Verurteilung usw. führten, auszählt. Dabei wird jedoch eine von mehreren Individuen gemeinschaftlich begangene Handlung, obwohl sie auf mehr als einer Zählkarte notiert sein muß, nur für eine einzige gezählt; nicht nur das gleiche Aktenzeichen, sondern auch die vorgeschriebene Anführung der §§ 47, 48, 49 des Strafgesetzbuches ermöglicht den Zählern im statistischen Amt das Herausfinden dieser Fälle.

Versuch, Anstiftung und Beihilfe werden der Handlung, auf die sie sich beziehen, gleichgeachtet. Eine besondre Nachweisung der Versuchshandlungen wäre vermöge des vorliegenden Materials zwar möglich, wurde aber bis jetzt nicht ausgeführt, um den Umfang der Tabellen nicht übermäßig zu vergrößern.

Eine Statistik der abgeurteilten Strafthaten nach Art der unsrigen besteht auch in Italien; doch wurde dort bis jetzt die Zahl derjenigen Handlungen, welche zu einer Verurteilung Anlaß gaben, nur bezüglich der Schwurgerichte und der Präturen gesondert angeführt. Die österreichische Statistik enthält keine materielle Unterscheidung der abgeurteilten Delikte, während die französische eine Übersicht der Anklagesachen giebt, welche jede Sache nach der schwersten unter den Handlungen, die sie betrifft, klassifiziert, ohne im übrigen Zahl und Art der in der Anklageakte aufgeführten Strafthaten in Betracht zu ziehen.

Bei der Auszählung der abgeurteilten, bezw. verurteilten Personen und der event. ihnen auferlegten Strafen muß eine Lösung für die Frage gesucht werden, bei welcher Art von Strafthaten die mehrerer, verschiedenartiger Handlungen Angeklagten oder Schuldigen am richtigsten anzuschreiben sind, da eine Zählung derselben bei jeder einzelnen der bezüglichen Rubriken ums Vielfache zu große Summen ergeben würde. Man befolgt in der deutschen Statistik in solchen Fällen den Grundsatz, jedes Individuum der schwersten derjenigen Handlungen zuzuschreiben, wegen deren Verurteilung erfolgte (bei vollständiger Freisprechung der schwersten derjenigen Strafthaten, wegen welcher die Eröffnung des Hauptverfahrens erfolgte). Als Norm für die Festsetzung der Schwere der verschiedenen Delikte gilt im allgemeinen der in dem einschlägigen Gesetzesparagraphen vorgezeichnete Strafrahmen[2]); in den Fällen aber, wo aus dem Urteil, wie es in der Zählkarte angeführt ist, oder etwaigen dazu gegebenen Bemerkungen ersichtlich wird, mit welcher Strafe die einzelnen Handlungen belegt worden sind, wird die mit der schwersten Strafe belegte Handlung als schwerste Strafthat betrachtet. Da somit in der Mehrzahl der Fälle die Bestimmung der Schwere nach einem abstrakten Schema erfolgen muß, so bleibt allerdings die ohne Spezialreferat über jede Sache nicht zu umgehende Möglichkeit bestehen, daß in einzelnen Fällen Verurteilte nicht in derjenigen Rubrik gerechnet werden, zu welcher die Strafsache dem wirklichen Thatbestand nach vielleicht am richtigsten zu zählen wäre; da aber in den Jahren 1882—85, auf

---

[2]) Da auch die Strafbarkeit des Versuchs mit in Betracht zu ziehen ist, so gilt z. B. einfacher Diebstahl (§ 242 R. Str. G. B.) für schwerer als Hehlerei (§ 259), obwohl der Strafrahmen für beide Vergehen der gleiche.

die sich die Kriminalstatistik bis jetzt erstreckt[3]), jährlich stets nur 10—11 Prozent der Verurteilten mehrerer verschiedenartiger Strafthaten schuldig waren und in der Mehrzahl dieser Fälle ohne Zweifel die als schwerste gezählte Handlung auch wirklich die wichtigste bildete, so ist die Wahrscheinlichkeit einer inkorrekten Wiedergabe des thatsächlichen Verhältnisses auf ein sehr geringes Maß eingeschränkt.

Aus dem Grundsatz der Zählung der Personen bei ihrer schwersten Strafhandlung folgt, daß die in der Statistik mitgeteilte Zahl der wegen einer bestimmten Strafthat Verurteilten nicht der ganzen Summe derjenigen gleich ist, welche der fraglichen Handlung schuldig gesprochen wurden, vielmehr jene ausschließt, gegen die gleichzeitig wegen einer andern, schwereren Strafthat erkannt wurde; es ist also nicht unmöglich, daß eine aus der Statistik der Personen sich ergebende Zunahme oder Abnahme eines leichtern Delikts in Wirklichkeit nicht vorhanden, sondern nur dadurch in die Erscheinung getreten ist, daß das Zusammentreffen mit andern Strafthaten seltener oder häufiger geworden. Abgesehen davon, daß die Statistik der Handlungen über diese Frage bessere Auskunft gibt, wäre eine ganz korrekte Beantwortung derselben, will man mehrfache Zählung desselben Individuums vermeiden, nur entweder so möglich, daß außer den 151 Nummern des Verzeichnisses der Verbrechen und Vergehen noch eine eigne Rubrik für jede vorkommende Verbindung von Delikten angelegt und damit, bei der Mannigfaltigkeit dieser Verbindungen, die Arbeit und der Umfang der Veröffentlichung in kaum berechenbarer Weise vermehrt würde; oder man müßte, wie es in der italienischen Statistik der Schwurgerichte geschieht, eine zweifache Zählung der Personen in der Weise durchführen, daß eine Spalte für die Zählung bei jeder in Betracht kommenden Art von Strafhandlungen, eine andre für die einmalige Anschreibung jedes Individuums nach Maßgabe der schwersten Strafthat bestimmt wäre. Die Ziffern der erstgenannten Spalte würden dann die Zahl der jedes einzelnen Delikts Schuldigen angeben, die Summe der Zahlen der zweiten aber die Gesamtzahl der Verurteilten darstellen, wie sie schon jetzt nachgewiesen wird. Indes besitzt die Frage, wie viele Personen sich

---

[3]) D. h. bis Juli 1888. Für 1886 liegt eine vorläufige Veröffentlichung vor in den „Monatsheften zur Statistik des Deutschen Reichs", Sept. 1887.

im ganzen an jeder einzelnen Deliktsgattung beteiligten, geringe Wichtigkeit, da jeder Verurteilte durch sein Hauptreat genügend charakterisiert erscheint — zumal dann, wenn das Zusammentreffen verschiedener Strafthaten in der nämlichen Strafsache die Folge ihres ursächlichen Zusammenhanges ist, — und es würde daher eine solche doppelte Berechnung kaum dankenswert erscheinen.

Die von den Statistiken andrer Staaten angewandten Zählungsmethoden sind recht mannigfaltiger Art. In der französischen Statistik besagt die in der Spalte „condamnés“ angegebene Zahl, daß gegen so viele unter den wegen der betreffenden Strafthat Angeklagten Verurteilung erfolgte; wie schon erwähnt, wird nur hinsichtlich der Schwurgerichte in besondren Tabellen auch mitgeteilt, wegen welcher Handlung die Verurteilung ausgesprochen wurde. Die italienische Statistik führt die Nachweisung der Zahl der Abgeurteilten nach Strafthaten bis jetzt nur hinsichtlich der Geschwornengerichte durch, und zwar auf die oben erklärte Art. In Österreich werden Personen, die im nämlichen Strafverfahren wegen Verbrechen und Vergehen, oder wegen Vergehen und Übertretungen usw. verurteilt wurden, bei jeder dieser Deliktsstufen einmal gezählt. — Es ist gewöhnlich schwer, aus den Publikationen Klarheit in betreff der Zählungsweise zu erlangen, und es können ohne Gewißheit hierüber auf eine Vergleichung der Kriminalitätsziffern zweier Staaten, auch abgesehen von den in der Verschiedenheit der Gesetzgebungen liegenden Schwierigkeiten, zuverlässige Folgerungen kaum gegründet werden.

In bezug auf anderweitige Einzelheiten unsrer Zählungsweise, gegen welche Bedenken laut wurden, wäre vielleicht zu erwähnen, daß für jedes durch Urteil oder Strafbefehl beendete Strafverfahren die erforderlichen Zählkarten auszufüllen sind, so daß bei wiederholter Verurteilung derselben Person im Laufe eines Jahres die Statistik die in der Bevölkerung vorhandene Zahl von Kriminellen größer erscheinen läßt, als sie wirklich ist. Die Nichtrechnung der zum zweiten Male im nämlichen Jahre wegen Verbrechen oder Vergehen Verurteilten, welche kaum zahlreich sein dürften, würde indes nur schwer korrekt durchzuführen sein und könnte höchstens die Ziffern der wegen der leichtesten Vergehen Verurteilten unbedeutend ermäßigen; auch wären selbst dann Mehrzählungen derselben Person nicht zu vermeiden, sobald man die Ziffern mehrerer Jahre summiert.

Zahlreiche Verhältnisberechnungen zu den vier Übersichten sind alljährlich im erklärenden Text (den „Erläuterungen“) zur deutschen

Kriminalstatistik enthalten. Die Proportionen zur Einwohnerzahl werden hierbei nicht auf Grund der Gesamtbevölkerung, sondern nach der strafmündigen Bevölkerung (also mit Ausschluß der unter 12 Jahre alten Personen) berechnet, was in Frankreich und Italien deswegen nicht möglich ist, weil die Gesetzgebungen dieser Staaten eine Altersgrenze der Strafmündigkeit nicht kennen. [4])

Die „Erläuterungen" pflegen auch die Resultate besondrer Auszählungen, die nicht für jedes Jahr vorgenommen werden, wiederzugeben; so enthalten die Bände von 1884 und 1885 Tabellen über Zahl und Art derjenigen Delikte, welche am häufigsten in einer Strafsache zusammenzutreffen pflegen; der Band von 1885 eine Übersicht über die Dauer der wegen gefährlicher Körperverletzung, einfachen Diebstahls, Unterschlagung oder Betrugs ausgesprochenen Gefängnisstrafen von weniger als drei Monaten [5]) (Erläut. z. Übers. I, S. 40), und eine andre über die Häufigkeit der Delikte in den Städten von mehr als 100 000 Einwohnern in ihrem Verhältnis zum übrigen Lande (II, 21, 22).

Man wird der deutschen Kriminalstatistik die Anerkennung nicht versagen, daß sie innerhalb der Grenzen, die statistischer Beobachtung überhaupt gezogen sind, leistet, was ohne zu große Ansprüche an die Mühewaltung der Gerichtsbehörden und ohne übermäßigen Aufwand möglich ist. Verbreitet sich diese Überzeugung in den Kreisen der praktischen Juristen, so werden sie um so lieber sich der kleinen Bemühung unterziehen, welche ihnen die Statistik auferlegt.

---

[4]) Der neue italienische Strafgesetzentwurf läßt die unbedingte Straflosigkeit mit dem 9. Lebensjahre aufhören.

[5]) In den Haupttabellen werden die Gefängnisstrafen von weniger als drei Monaten nicht weiter nach ihrer Dauer unterschieden.

3.

## Einige Bemerkungen über den französischen Inquisitionsprozeß des 13. Jahrhunderts.

Von Prof. Zucker in Prag.

---

In den französischen Rechtsquellen des 13. Jahrhunderts insbesondere in den sogenannten Coutumes de Beauvoisis des Beaumanoir begegnen wir den Prozeßinstituten der aprise (enquête d'office) und enquête loial, deren Wesen und Charakter und deren Verhältnis zu einander eine mannigfache Beurteilung erfahren haben.

Dem Erklärungsversuche des Verf.[1]) ist Löning in einzelnen Punkten entgegengetreten,[2]) deren gedrängte Erörterung vielleicht zu einer näheren Klärung der erwähnten Frage beitragen dürfte.

Unsre Annahme, daß in der aprise sich die Verfolgung von Amts wegen darstelle, in deren Verlaufe die loial enquête als ein Verteidigungsmittel des Beschuldigten platzgreifen könne, daß daher die erstere der letztern vorangegangen sei, und daß bei Verweigerung der Enquete es bei den Ergebnissen der aprise sein Bewenden behalten habe, findet Löning „wenig probabel," da es nach dieser Auffassung für die an die Zustimmung des Beschuldigten gebundene Enquete gegenüber der allumfassenden aprise an jedem selbständigen Merkmale, für das Erfordernis jener Zustimmung selbst an jedem Grunde fehlen würde.

Der eingehendere Nachweis, daß die enquête loial der Verteidigung des Verfolgten gedient habe und der aprise im Ver-

---

[1]) Aprise und loial enquête, ein Beitrag zur Feststellung der histor. Basis der modernen Voruntersuchung. Wien 1887.

[2]) Lönings, Anzeige der genannten Schrift in dieser Zeitschrift VII 687 bis 689.

fahren nachgefolgt sei, wird im Verlaufe dieser Darstellung versucht werden, hier sei zunächst im allgemeinen darauf verwiesen, daß es uns gerade mit dem Charakter einer allumfassenden, aber zunächst doch nur den Zwecken der Verfolgung dienenden aprise ganz wohl vereinbar erscheint, neben derselben ein besonderes prozessuales Verteidigungsmittel — die enquête loial — anzuerkennen, das eben als solches an die Zustimmung des Verfolgten geknüpft war.

Gegen unsre Auffassung[3]) behauptet Löning:

„Der Unterschied beider Institute liege nicht in ihrem Inhalte, sondern in ihrem Zwecke; beide (aprise und enquête loial) stellen in gleicher Weise eine richterliche Untersuchung des Thatbestandes vor, aber nur bei Einwilligung des Beschuldigten, bei Enquete kann auf Grundlage ihrer Resultate ein Urteil in der Sache gesprochen werden.“

Indes gerade aus dieser Darstellung ist nicht zu entnehmen, wann zu einer „richterlichen Untersuchung des Thatbestandes“ von der aprise und wann von der enquête loial Gebrauch gemacht wurde.

Die Annahme Lönings, daß bei der aprise „in der Sache kein Urteil gesprochen werden konnte,“ müßte uns in derselben ein ganz zweckloses Institut erkennen lassen, das insbesondre neben der enquête loial keinerlei Existenzberechtigung haben würde; des Umstandes nicht zu gedenken, daß es schlechterdings nicht abzusehen ist, was den Beschuldigten je hätte dazu bestimmen sollen, „die Einwilligung“ zu einer „Aburteilung“ zu geben.

Zur Begründung seiner Anschauung citiert Löning aus Beaum. XL. 16 den Satz: „La difference qui est entre aprise et enqueste est telle, que enqueste porte fin de querelle et aprise n'en porte point.“

Dieser Satz muß aber in seinem Zusammenhange mit den sich unmittelbar anschließenden Bestimmungen desselben Absatzes erfaßt und in Betracht gezogen werden; dieselben lauten: „car aprise ne sert fors de tant sans plus, que li juges est plus sages de le besogne qu'il a apris; si comme s'il avient que quant li sires guide avoir aucunne droiture sor ses sougès, il est bon, qu'il face aprise por li en-

---

[3]) Aprise und loial enquête. S. 110.

former, se sa droiture y est ou non; si que quant il a fete l'aprize, s'il voit, qu'il n'ait reson en le coze, il se doit soufrir; car c'est peciés de pledier à son souget de coze, où il n'a reson. Et s'il voit qu'il y a reson par l'aprise, qu'il a fete, adonques porroit il plet commencier de le coze.

Nach dieser dem ganzen Inhalte nach citierten Darstellung scheint es uns sehr zweifelhaft zu sein, ob der hier hervorgehobene Unterschied zwischen „aprise" und „enqueste" auf das Strafverfahren bezogen werden dürfe.[4])

Vielmehr wird hier von einem Verfahren gesprochen, das zur Geltendmachung der Ansprüche des sire gegen seine sougets und wohl auch jener der sougets gegenüber dem Herrn zu dienen hatte.[5])

Durch nichts ist dargethan, daß der in B. XL. 16 angedeutete Unterschied zwischen aprise und enqueste in Fiskalsachen[6]) auch für das Strafverfahren Geltung hatte.

Insbesondere erscheint es uns aber unzuläſſig, die Behauptung aufzustellen, daß nur bei Einwilligung des Beschuldigten, bei enquête loial eine Endentscheidung in der Sache ergehen konnte,

---

[4]) Daß die im XL. 16 enthaltene Bestimmung unmittelbar an B. XL 14 und 15 anschließt, darf die Beurteilung der Frage des Zusammenhanges nicht beirren. Beaumanoir pflegt die Verbindung verschiedener Materien des von ihm behandelten Stoffes ziemlich unvermittelt herzustellen. So übergeht er im Kontexte die Stelle B. XL. 13 von der Lehre der enquête im Sinne des einfachen fremdrechtlichen Zeugenverhörs zu der Darstellung der aprise und enquête in Strafsachen, ohne den Zusammenhang zwischen diesen verschiedenen Instituten irgendwie anzudeuten.

Ebenso wird andrerseits der unzweifelhafte Zusammenhang zwischen den Bestimmungen in XL. 13, 14 und 15 und der Darstellung des Enquetefalles in XL. 20 nicht nur durch den Hinweis auf die fiskalische aprise XL. 16, sondern auch durch die Aufzählung der in XL. 17—19 enthaltenen Bestimmungen unterbrochen, in welch letzter, was manchmal verkannt wird, **nicht** von der loial enquête sondern von der enquête im obenerwähnten Sinne des auch im Anklageprozeß vorkommenden fremdrechtlichen Zeugenbeweises die Rede ist. Aprise und loial enquête S. 80—82.

[5]) Aprise und loial enquête S. 137 ff. Eine wesentliche Unterstützung findet unsere Annahme in Brunners Darstellung des fiskalischen Inquisitionsrechtes in Frankreich. Entstehung der Schwurgerichte. S. 223 u. ff.

[6]) In XL. 16 handelt es sich offenbar um die Geltendmachung von Ansprüchen, die auf Grund und Boden Bezug hatten.

während die aprise eine solche Aburteilung in der Sache nicht zur Folge gehabt haben soll.[7])

Eine solche Annahme würde, wie wir bereits hervorgehoben haben, den Zweck der aprise im Strafverfahren überhaupt und neben der enquête loial insbesondere nicht erkennen lassen, sie steht aber überdies mit einer Reihe von Bestimmungen im Widerspruche, die auch nicht den mindesten Zweifel daran gestatten, daß die aprise der Coutumes de Beauvoisis zur Aburteilung in der Sache führen konnte und auch in Wirklichkeit geführt hat.

Wir citieren zunächst die von Löning selbst angerufene Stelle Beaum. XL 15, in der wir lesen, daß li juges s'il trueve par l'aprise le fet notoire par grant plenté de gent, il porroit bien mettre l'aprise en jugement.

Daß hier die aprise zu einer Aburteilung in der Sache führt, hebt Beaumanoir ausdrücklich hervor und fügt hinzu, daß selbst das Todesurteil auf Grund der Ergebnisse derselben gefällt werden könne.

Eine ähnliche Bestimmung: Verurteilung auf Grund der Ergebnisse der aprise bei ausdrücklicher Verweigerung der Annahme der Enquete enthält.

B. LXI 20: Et s'il ne se veut metre en l'enqueste, li quens, de son office enquerra et s'il trueve le fet notoire, il sera justiciés du meffet.

In Beaum. XXXIX 12 wird von Pierre gegen Jehan eine Denunziation wegen Mordes erhoben .... demandé li fu du juge s'il voloit atendre l'enqueste ou non du fet. Respondi que non. Neporquant, li juges en fist une aprise de s'office et trouva ... Et en cheste aprise ne pot on veir fet notoire ... neporquant, li dis Jehans fu condamnés et justiciés ...

Ganz ausdrücklich wird hier die einfache „presontion" als ein zur Verurteilung hinreichendes Beweisergebnis entgegengestellt und hiermit abermals bestätigt, daß es im Aprise-Verfahren einer Zustimmung des Beschuldigten zur „Aburteilung in der Sache" **nicht bedurfte.**

---

[7]) Wie wir schon in unsrer Abhandlung S. 127 u. ff. ausgeführt haben, finden wir in dem „porter fin de querelle" nur eine Andeutung darüber, daß die enquête loial an die Stelle des Zweikampfes getreten ist, der volksrechtlich die Entscheidung der Streitsachen herbeizuführen hatte.

In Beaum. XXXIX. 14 finden wir eine zur Verurteilung führende aprise, ohne daß einer Frage nach der Annahme der enquête auch nur Erwähnung geschehen würde; während in Beaum. XL. 20 die Ergebnisse der aprise nach vollständigem Mißlingen der angenommenen und durchgeführten enquête loial die Grundlage für die Verurteilung bilden.

Angesichts dieser unzweifelhaften Bestimmungen kann wohl der von Löning gemachte Unterschied zwischen enquête und aprise, soweit es das Strafverfahren zur Zeit Beaumanoirs betrifft, nicht aufrecht gehalten werden, vielmehr erscheint die Annahme gerechtfertigt, daß Beaumanoir bemüht war, die aprise als geeignete Grundlage für die Urteilsfällung hervorzuheben und den Grundsatz einzuschärfen, daß es bei diesem Verfahren einer Einwilligung des Beschuldigten zur Aburteilung nicht bedürfe.

Eine weitere Einwendung erhebt Löning gegen unsere Behauptung, daß der Stellung der Enquetefrage eine amtliche Untersuchung der That vorangegangen sei, und macht gegen die Anschauung, daß der Richter vor der Befragung des Beschuldigten die etwaige Notorietät zu prüfen hatte, geltend, daß die zu Anfang der Offizialverfolgung stattfindende Prüfung der Notorietät sich auf die dem Beamten sofort bei der ersten Kenntnisnahme entgegengebrachten **nicht** auf (von ihm) selbst ermittelte Beweisgründe zu stützen habe. In dieser Behauptung vermögen wir zunächst einen direkten Widerspruch gegen unsere Auffassung nicht zu erkennen.

Hat, wie Löning zugibt, zu Anfang der Offizialverfolgung eine Prüfung der Notorietät überhaupt stattgefunden, so muß doch schon hierin eine amtliche Untersuchung der That erblickt werden, die der Stellung der Enquetefrage unzweifelhaft voranging.

Es muß weiter aber auch bezweifelt werden, ob die „Prüfung der Notorietät“ sich in der von Löning behaupteten Art und Weise vollzogen haben konnte.

Nach der Stellung, die dem „bailli“ in den Coutumes de Beauvoisis zugewiesen erscheint, ist es undenkbar anzunehmen, daß derselbe sich auf eine bloß passive Entgegennahme der den Beweisgründen zu Grunde liegenden Thatsachen beschränkt haben sollte.

Vielmehr weist alles darauf hin, daß der bailli die Untersuchung selbst einleitete, die Ermittlung und Feststellung des Geschehenen selbst vornahm und erst in einem fortgeschrittenen

Stadium der Inquisition nach den Umständen des Falles die Enquetefrage an den Beschuldigten stellte. Die Richtigkeit dieser Annahme stellt die Schilderung des so berühmt gewordenen Enquêtefalles von Clermont außer aller Frage. So lesen wir in Beaum. XL. 20:

Uns hons fu murdris el cemin qui va de Clermont à le Noeve-Vile en Hès: porce que noz veismes, qu'il estoit tués d'un seul coup de mail ou de machue, noz prismes un boucier, li qui avoit soupé la nuit devant aveques li. Noz li demandasmes ou il avoit esté cele matinée que cil avoit esté tués, entre le point du jor et soleil levant, car à cele hore avoit il esté tués. Il respondi qu'il s'estoit partis de Clermont au point du jor et estoit alés tout le droit cemin de Clermont à Saint Just por ce marceandise. Demandé li fu en quele compaignie il ala; il respondi avec Pierre, Jehan, Gautier, Guillame, qui boucier estoient et aloient en lor marceandice. Aussi demandé li fu s'il atendroit l'enqueste du fet, en tele maniere que s'il estoit trouvés veritables du fet; qu'il s'en alast delivres: il respondi **oil.** „Adonques nos mandasmes les quatre“ . . . .

Nun behauptet Löning, daß nach dieser Darstellung der Enquetefrage nichts weiter vorausgegangen sei, als die Verhaftung einer Person und die Befragung derselben, wo und in welcher Gesellschaft sie in der kritischen Zeit gewesen: Fragen, die zur Gewinnung von Verdachtsmomenten und damit zur Rechtfertigung der Verhaftung selbst erforderlich waren und die gar keine Untersuchung des Sachverhaltes vorstellen. Letztere beginne erst nach der Enquetefrage mit der Vorladung der Alibizeugen.

Eine solche Auffassung verkennt das Wesen des Kriminalprozesses zur Gänze.

Mit der Vorladung der Alibizeugen wird hier die Untersuchung des Sachverhaltes nahezu „abgeschlossen“ und nicht erst „eingeleitet.“

Die Thätigkeit des „bailli“, von der Entdeckung des Mordes angefangen bis zu der Vorforderung der Entlastungszeugen, auf deren Vernehmung der bailli mit dem Verhafteten kompromittiert, ist eine so umfassende, so eingehende, daß wir die Behauptung,

eine solche Thätigkeit schließe (noch) keine Untersuchung des Sachverhalts in sich, schwer zu begreifen vermögen.

Man bedenke doch, welche Fülle von Untersuchungshandlungen im eigentlichen Sinne des Wortes notwendig war, bevor die Verhaftung des Verdächtigen vorgenommen werden konnte.

Zunächst bedurfte es der Feststellung der Todesart des Ermordeten und der Natur der ihm zugefügten Verletzung (un seul coup de mail ou de machue), weiters der Ermittlung des Zeitpunktes der Verübung der That, (entre le point du jor et soleil levant) Erhebungen, welche schon für sich allein die mühsamste und sorgfältigste Untersuchungsthätigkeit zur unbedingten Voraussetzung haben.

Allerdings heißt es in der citierten Darstellung etwas summarisch: nos prismes un boucier, li quix avoit soupé la nuit devant aveques li, aber diese Ausdrucksweise darf uns darüber, was alles zu geschehen hatte, um zur Haftnahme des „boucier“ zu gelangen, nicht täuschen.

Es mußte, unangesehen der bereits oben erwähnten Prozedur, ermittelt werden, wer der Ermordete gewesen, wo er den Abend vor der That verbracht und wer sich in seiner Gesellschaft befunden habe.

Wie eingehend mußte weiters der Verhaftete bezüglich seines Lebens, seiner Beschäftigung des Besitzes der Mordwaffe usw. inquiriert worden sein, bevor die kritische Frage an ihn gestellt werden konnte, wo er zur Zeit der Verübung des Mordes sich aufgehalten habe, und in welcher Weise er das von ihm behauptete Alibi darzuthun im stande sei.

Angesichts des geschilderten Vorganges im Enquetefalle von Clermont vermag Lönings Berufung auf die in Beaum. XL. 15 enthaltene Bestimmung den Nachweis darüber, daß eine „richterliche Untersuchung des Thatbestandes“ erst nach Verweigerung der Annahme der Enquete stattgefunden habe, nicht herzustellen.

Löning erklärt, daß die aprise einzutreten habe, „wenn der Beschuldigte ne veut atendre l'enqueste du fet“.

Nun lautet aber die von ihm cit. Stelle Beaum. XL. 15 **wörtlich** wie folgt: Se cil, qui est pris por souspeçon de vilain cas ne veut atendre l'enqueste du fet, adont y apartient il aprise, c'est à dire que li juges de s'office doit apenre et encerquier du fet ce qu'il en pot savoir . . .

Es ist somit von jemandem die Rede, der wegen des Verdachtes einer Missethat verhaftet wurde, und im Hinblick auf diesen Wortlaut der fraglichen Bestimmung, den Löning nicht genügend beachtet zu haben scheint, stellt sich die Sache wesentlich anders dar.

Schon um die Verhaftung vornehmen zu können, mußte der juges eine eingehende Untersuchung durchführen, sodann gegen den Verhafteten, um dessen Schuld ins klare zu stellen, die Inquisition fortsetzen und dies alles, bevor die Frage wegen Annahme der Enquete gestellt worden sein konnte. Ein Verfahren, wie es Löning bei der Auslegung von Beaum. XL. 15 vor Augen gehabt haben dürfte, daß nämlich dem Beamten der Beschuldigte einfach vorgeführt wird, um darüber befragt zu werden, ob er in die Untersuchung und Aburteilung einwillige, worauf erst im Falle der Weigerung der Annahme die Einleitung der Untersuchung (aprise) zu erfolgen hat, die aber wieder nach Lönings Anschauung **nicht** zur Aburteilung zu führen vermag, ein solches Verfahren kann nie Platz gegriffen haben.

Es erscheint ganz unzulässig, ein Verfahren vorauszusetzen, in welchem der bailli den Verhafteten erst darüber befragt, ob letzterer Inquisition und Urteil auch über sich ergehen lassen wolle.

Wird dies festgehalten, so gelangt man notwendigerweise zu einer andern Auslegung der mehrerwähnten Stelle XL. 15.

Zunächst ist das Hauptgewicht in derselben nicht darauf zu legen, daß im Falle der Verweigerung der Annahme der loial enquête eine aprise stattzufinden habe, als vielmehr darauf, daß ungeachtet der Weigerung der Annahme einer Enquête auf Grundlage der aprise allein das Endurteil gefällt werden dürfe „il porroit bien mettre l'aprise en jugement“.

Dem Gefangenen soll, um ihn zur freiwilligen Annahme einer enquête loial zu bestimmen, vorgerückt werden, daß ihn die Verweigerung der Unterwerfung unter dieselbe, selbst vor der Fällung des Todesurteils nicht mehr zu schützen vermöge.

Beaum. XL. 16 stellt die aprise als ein Mittel hin, das dem sire dazu dienen solle „por li enformer se sa droiture y est ou non; als ein solches Mittel mochte die aprise ursprünglich auch im Strafverfahren zur Anwendung gelangt sein, um festzustellen, ob der Fall des Eintrittes der seigneurialen Gerichts-

barkeit, Ergreifung auf frischer That, Notorietät u. s. w. vorhanden sei oder nicht.

Unter dem Einflusse der neuen Beweislehre erweitert sich aber das Geltungsgebiet dieser aprise, indem über das Ergebnis derselben nunmehr auch die Endentscheidung gefällt werden soll.

So hat die aprise nunmehr eine doppelte Aufgabe zu erfüllen; sie hat für die Instruktion des Prozesses zu sorgen; sie hat aber auch zugleich die Grundlage für die Fällung des Enderkenntnisses zu bilden.

In dieser letztern Eigenschaft finden wir die aprise in den Bestimmungen B. XL. 15 hervorgehoben. Der Richter soll, auch wenn der Beschuldigte die Enqueteannahme verweigert, „apenre et encerquier du fet ce qu'il en pot savoir“ d. h. er soll alles ermitteln, was nur irgend wie mit der Sache zusammenhängt, um auf diese — im gegebenen Falle — zu vervollständigende Untersuchung hin das Endurteil der „homes“ provozieren zu können.

Für die Annahme, daß der in B. XL 15 erwähnten Enquetefrage eine amtliche Untersuchung des Falles vorauszugehen hatte, spricht insbesondre auch der Zusammenhang der erwähnten Bestimmung mit der ihr unmittelbar vorangehenden Stelle B. XL 14. Letztere lautet:

Quant aucuns est pris por souspeçon de vilain cas tel qu'il en porroit perdre le vie, s'il en estoit atains, et li fes n'est pas si clers ne si notoires, que justice y apartiegne, on doit demander à celi, qui est pris, s'il veut atendre l'enqueste du fet . . . . . .

Daß hier der Anbietung der (vom Verhafteten angenommenen) Enquete eine eingehende richterliche Untersuchung des Thatbestandes vorangeht, um festzustellen, ob die That nicht für „clers und notoires“ zu halten sei, bedarf erst keiner weitläufigen Auseinandersetzung.[8])

---

[8]) Diese Behauptung steht mit unsrer Annahme (Aprise und loial enquête S. 96), daß die aprise und enquête gegen den Verhafteten stattzufinden habe, wenn die That nicht schon um ihrer Notorietät willen von Amts wegen bestraft wurde, in keinem Widerspruche. Es gibt eine Notorietät, zu deren Feststellung es keiner besondern Untersuchung bedarf, wie die Ergreifung auf frischer That, Verübung eines Deliktes vor versammeltem Gerichte u. s. w.; hier aber in Beaum. XL 14 ist von Straffällen die Rede, die durch die Untersuchung erst notorisch „gemacht“ werden sollen. Zur Sammlung der Beweise für diese Art der

Stellen wir der zitierten Bestimmung jene aus B. XL 15 gegenüber, so ergibt sich, daß Beaumanoir hier die beiden Fälle — Annahme und Verweigerung der loial enquête neben einander stellt und daß die Bestimmungen in beiden Stellen einander organisch zu ergänzen haben.

Der Fall der Annahme der Enquete wird in Beaum. XL 14, der Fall der Verweigerung derselben in Beaum. XL 15 vorgeführt.

Geht nun aber nach Beaum. XL 14 der Stellung der Enquetefrage an den Verhafteten eine eingehende umfassende Untersuchung des Straffalles voraus, so muß nach der erwähnten Darstellung Beaumanoirs eine solche auch in dem in Beaum. XL 15 angedeuteten Falle stattgefunden haben.

Die Richtigkeit dieser Annahme wird insbesondere durch den klaren Wortlaut der in Beaum. I 35 enthaltenen Bestimmung dargethan, welche lautet:

. . . . Aucun malfeteur sont, des quix li meffet, ne sont pas si provez ne notoires, c'on les ose jugier à mort, à ciaus doit demander li baillix, s'il voelent atendre loial enqueste et s'il ne voelent tiegne les li baillis en sa prison sans issir, se malvèse renommée labore contre eus.[9])

Hier belehrt uns Beaumanoir darüber, was zu geschehen habe, wenn die aprise — zum Unterschiede von dem in XL, 15 bezeichneten Falle — den vollen Schuldbeweis nicht erbracht hat

---

Notorietät bedurfte es einer richterlichen Untersuchung, die der Stellung der Enquetefrage vorauszugehen, hatte und diese Untersuchung bezeichnen wir als aprise.

[9]) Es wird behauptet, daß hier (Beaum. I 35) weder Parteibeweis noch Notorietät vorhanden sei, woraus geschlossen werden will, daß die aprise, welche nach unsrer Darstellung die Aufgabe hat, den Notorietätsbeweis zu erbringen, der Stellung der Enquetefrage nicht vorangegangen sein konnte.

Dieser Einwendung gegenüber ist festzuhalten, daß der mittels der aprise angestrebte Notorietätsbeweis nicht immer gelingen mußte. Glückte derselbe, so gab eine weitere in B. I 35 enthaltene Norm die Direktive für das weitere Vorgehen im Prozesse; „li baillis“, heißt es dort, „pregne trois de jugeurs ou quatre ou plus, s'il li plest, li quel soient sans souspeçon et face fere le jugement sans delai; in diesem Falle wurde also das Urteil sofort gefällt, wurde dagegen der angestrebte Notorietätsbeweis nicht erbracht, so wird das Apriseverfahren fortgesetzt und im Verlaufe derselben die Enquetefrage an den Verhafteten gestellt.

und der Verhaftete überdies die Annahme einer Enquete verweigerte; in diesem Falle entscheidet das Beweisergebnis der abgeführten Untersuchung über das Schicksal des Verhafteten; bleibt malvèse renommée zurück, also ein wesentlicher, aber gleichwohl zur Verurteilung nicht ausreichender Verdacht, so erfolgt Anhaltung in strenger, immerwährender, oder doch lang andauernder Haft.

So ergibt sich aus dem Zusammenhalte der hier citierten Stellen ein anschauliches Bild des Inquisitionsprozesses der Coutumes de Beauvoisis, das bei der Auslegung der in B. XL 15 enthaltenen Bestimmung im Auge behalten werden muß, soll anders nicht jene sonderbare Auffassung wieder zur Anerkennung gelangen, die in der enquête loial und in der enquête d'office den kanonischen Inquisitionsprozeß erblickt und den Unterschied zwischen beiden nur darin erkennen will, daß die erstern den „freiwillig" angenommenen, die letztern den ohne Zustimmung eingeleiteten Untersuchungsprozeß darstellen.[10])

Eine weitere Unterstützung für die von uns verfochtene Anschauung ist in der analogen Entwicklung des anglonormannischen Prozesses zu finden.

Wenn die enquête loial nach Form, Inhalt und Zweck als Gegenstück zur inquisitio patriae bezeichnet werden darf, so werden auch jene Bestimmungen des anglonormannischen Rechtes, welche unzweifelhaft feststellen, daß die Frage nach der Unterwerfung unter die inquisitio patriae sich einer vorangegangenen Untersuchung von Amts wegen anzuschließen hatte,[11]) als ein Beweis für die Richtigkeit unsrer Behauptung gelten können.

Lag doch eben darin, wie wir in unsrer Untersuchung aus-

[10]) L. Stein, Gesch. des französ. Rechtes und Prozesses, S. 574 ff. Schaeffer, Gesch. der Rechtsverfassung Frankreichs II, S. 597 ff. Köstlin, Der Standpunkt des deutsch. Strafverfahrens im 19. Jahrh., S. 350. Brunner, Entstehung der Schwurgerichte S. 476.

[11]) So soll nach der Somma de legibus et consuetudinibus Normanniae I 7 § 1 der vicecomes de malefactoribus diligenter et secrete inquirere et quos super hoc facto secreto scrutinio par sacramentum plurorum virorum fide dignorum invenerit culpabiles, eos tamdiu tenere debet carcere mancipatos quousque se publicae subjiciant inquisitioni" vel quousque per legem fuerint liberati: Die Untersuchung wird also, wie wir sehen, mittels einer secreta inquisitio eingeleitet, die zur Verhaftung führt, worauf erst die „publica inquisitio", wenn sich ihr der Verhaftete freiwillig unterwirft, zu erfolgen hat.

geführt haben,[12]) der Unterschied zwischen französischer und anglo-normannischer Prozeßentwicklung.

Im letztern Verfahren blieb die Wirksamkeit der inquisitio ex officio auf das Vorverfahren beschränkt und es wurden geradezu barbarische Mittel in Anwendung gebracht,[13]) um die „freiwillige Annahme" der inquisitio patriae zu erzwingen; im französischen Prozesse dagegen wurde unter dem übermächtigen Einflusse einer fremden Beweislehre die aprise frühzeitig zur Überweisung des Verhafteten herangezogen, wodurch die loial enquête bald ihre Bedeutung verlor und der Ansatz zur Entwicklung eines der anglonormannischen Jury analogen Institutes verkümmern mußte.

Ein Zweifel könnte im Hinblicke auf den Wortlaut der in B. XL 15 enthaltenen Bestimmung lediglich darüber aufkommen, ob die der Stellung der Enquetefrage vorangehende amtliche Untersuchung den technischen Namen „aprise" geführt habe.

Wir halten diese Benennung für zulässig, weil wir eine anderweitige Bezeichnung für diese Untersuchung in den Quellen nicht vorfinden, weil die „prise", die in diesem Stadium des Verfahrens eine so wichtige Rolle spielt, auf das Institut der aprise hindeutet und weil endlich auch die Bestimmung in Beaum. XL 16 den Schluß gestattet, daß ursprünglich der aprise im Verfahren überhaupt eine die Prozeßentscheidung bloß vorbereitende Aufgabe zugewiesen sein mochte.

Diesen Charakter hat aber die aprise, wie wir bereits hervorgehoben haben, zu Beaumanoirs Zeiten bereits abgestreift und ist, allerdings unter dem mächtigen Einflusse einer fremden, wissenschaftlich vollendeten Beweislehre zum vollkommenen Inquisitionsprozesse herausgewachsen, den der bailli als dominus litis handhabt, „um das Land von Übelthätern zu säubern".

Die formale Selbständigkeit der loial enquête neben dieser aprise und das Erfordernis der Zustimmung des Beschuldigten zu derselben finden ihre ausreichende Erklärung in dem „historischen" Charakter des erstgenannten Institutes.

Da die Fällung des jugement zu jener Zeit noch den „homes" zugewiesen war, so lag es im wohlverstandenen Interesse einer

---

[12]) Aprise und loial enquête S. 123 ff.

[13]) Aprise und loial enquête S. 119 ff.

zielbewußten Justizpflege, die loial enquête, deren Volkstümlichkeit in dem Frage- und Anwortspiel zwischen dem bailli und dem Verfolgten in prägnanter Weise zum Ausdrucke gelangte, zur Unterstützung der aprise heranzuziehen und mittels derselben auf die Überzeugung der „homes“ einzuwirken.

Um diesen Zweck zu erreichen, wahrte der bailli, sobald er es ohne Gefährdung des Erfolges thun konnte, die Form und frug den Verhafteten, ob er sich auf eine loial enquête berufen wolle.

Im Falle der Zustimmung wurde dieselbe innerhalb der „allumfassenden“ Aprise durchgeführt, während im Falle der Weigerung das Aprisenverfahren seinen Fortgang nahm.

So standen formell zwei Prozeßinstitute einander gegenüber, von denen jedes die Wirksamkeit des andern auszuschließen schien; in Wirklichkeit lag aber nur Eine Untersuchung vor, in welcher der bailli alle Mittel in Anwendung zu bringen hatte, um der ihm gestellten Aufgabe gerecht zu werden.

Lebhaft bekämpft endlich Löning unsre Annahme, daß die Enquête loial in den Quellen überall und ausschließlich Entlastungsbeweis und Haftbefreiung bezwecke, „sie werde bezeichnet als enqueste du fet, als Untersuchung des Thatbestandes nach allen Richtungen hin, und ihr Zweck sei: fin de querelle, Aburteilung in der Sache“.

Was die letztere Behauptung betrifft, verweisen wir auf das bereits Gesagte; soweit aber der Widerspruch Lönings gegen unsre Behauptung gerichtet erscheint, daß die Enquête loial Entlastungsbeweis und Haftbefreiung bezweckte, bemerken wir folgendes:

Wir haben in unsrer Abhandlung nur von Stellen in den Coutumes de Beauvoisis gesprochen, in welchen überall von der Führung eines Entlastungsbeweises mittels der Enquête loial die Rede ist; indes selbst wenn unsrer Annahme der von Löning angedeutete Sinn beigelegt werden müßte, so glauben wir dieselbe insofern aufrecht halten zu dürfen, als wir sagen, daß der prozessuale Zweck der mittels der loial enquête durchzuführenden Untersuchung des Thatbestandes in erster Linie auf Entlastung und Befreiung des Beschuldigten gerichtet war.

In allen von uns citierten Stellen der Coutumes de Beauvoisis bildet die loial enquête ein Verteidigungsmittel des Verfolgten und es fällt ihr die Aufgabe zu, eine vorhandene

Schuldwahrscheinlichkeit zu zerstören, um hierdurch die Befreiung des Verfolgten herbeizuführen.

So heißt es in der oben citierten Darstellung des Falles des Schlächters von Clermont, Beaum. XL 20 . . . . Aussi demandé li fus s'il atendroit enqueste du fet en tele manière que s'il estoit trouvés veritables du fet, qu'il s'en allast delivres, il respondi oïl; den Gefangenen wird hier ausdrücklich délivrance für den Fall verheißen, als der Beweis über das von ihm behauptete Alibi mittels der loial enquête erbracht werden sollte.

Ebenso erscheint in dem von Beaum. in XXXIX 12 mitgeteilten Falle der denunzierte Jehans durch Zeugenaussagen, auf welche der Kläger die Behauptung der Notorietät des Falles stützt, des Mordes dringend verdächtig und wird befragt, ob er sich gegen die erhobene Beschuldigung mittels der enqueste verteidigen wolle, nachdem der von ihm zu diesem Zwecke angebotene Zweikampf — offenbar wegen der bereits erbrachten größern Schuldwahrscheinlichkeit — nicht zugelassen worden war.

Auch in Beaum. LXI 20 ist es die Verteidigung eines einer bestimmten Übelthat Verdächtigten, die mittels der enquête loial durchgeführt werden soll.

Wir lesen dort bezüglich der Untersuchung des „quens" gegen den vom „cort" seines Vasallen gebannten Mannes . . . Et se li fes n'est trouvés bien clèrement por le souspechon qu'il atendi à estre banis, et porce qu'il ne veut atendre l'enqueste du fet, il doit estre justiciés et tenuz en prison à toz jors si que par celi li autre en soient castié de tix manieres de meffès.

Die „enqueste du fet" erscheint somit auch hier als ein Verteidigungsmittel des wegen eines „souspechon de vilain cas" von dem vasallitischen cort mit dem Banne belegten Mannes, der über die Ladung des quens vor dessen Gericht erscheint oder in dessen Gebiet verhaftet wurde.

Noch schärfer und prägnanter tritt das Moment, nach welchem die „enqueste du fet" zur Reinigung vom bestehenden Verdachte bestimmt sei, hervor in Beaum. LXI 25:

. . . . se li quens repeloit son bani par loier, ou par priere, ou par se volenté, por cause de pité . . . li souget ne rendroient pas ce, qu'il avoient du sien por le meffet,

s'il ne se fesoit purgier du meffet par jugement; si comme s'il estoit apelés et il se delivroit de l'apel ou il se metoit en enqueste et il estoit delivrés par l'enqueste, car adont converroit il qu'il n'eust le sien quiconques le tenist.

Die dem Zweikampf an die Seite gestellte „enqueste" fungiert hier als ein Verteidigungsmittel des Beschuldigten, mittels dessen die Lösung vom Banne und die Rückerstattung des in Beschlag genommenen Vermögens bewirkt werden soll.

Ebenso hat nach LXIII 8, insbesondre aber nach XXXI 4 die enquête ausdrücklich als „loial espurge" darüber stattzufinden, ob jemand, der im Besitze einer aus einem Verbrechen herrührenden Sache betroffen wurde, die angeschuldete That auch wirklich verübt habe usw.

Fassen wir das Gesagte zusammen, so finden wir das Wesen der loial enquête darin, daß sie vom Verfolgten ausgehend, in erster Linie zu dessen Verteidigung bestimmt ist.

Dieses Moment schließt allerdings nicht aus, daß die von Beamten mittels der loial enquête gesammelten Beweisergebnisse ebenso zur Überweisung des Beschuldigten führen können, als die Verfolgung desselben den Nachweis der Schuldlosigkeit zu erbringen oder zu fördern vermag.

Die Zulassung der loial enquête galt ursprünglich als eine Vergünstigung. Es lag also der Vereinbarung derselben der Gedanke zu Grunde, daß der Beschuldigte resp. der Verhaftete gegenüber der Begünstigung sich auf die Ergebnisse einer solchen Enquete berufen zu dürfen, auch die Folgen eines ihm nachteiligen Ergebnisses der enqueste über sich ergehen lassen müsse.

Daß die loial enquête die hier skizzierte Stellung im Strafverfahren eingenommen hat, sollte um so weniger bezweifelt werden, als ja auch hier die Analogie der anglonormannischen Prozeßentwicklung zu Gunsten unsrer Annahme geltend gemacht werden darf.

Auch nach den Bestimmungen des anglonormannischen Rechtes hat die inquisitio patriae zunächst zur liberatio (délivrance) des Verhafteten zu dienen[14]), was jedoch nicht zu hindern vermag,

---

[14]) Très ancienne coutume de Normandie: „de prisione". Somma I 7 § 1.

daß ein ungünstiges Ergebnis derselben die Verurteilung des Beschuldigten zur Folge hat.

Von diesem Standpunkte aus erging in sehr bezeichnender Weise im ältern schwurgerichtlichen Verfahren die Frage an den Beschuldigten nicht etwa dahin, wie er gerichtet werden wolle, sondern, wie er sich verteidigen wolle (quomodo se deffendere vellet).[15]

Somit war auch hier die Berufung auf den Spruch der Jury ihrem äußern Wesen nach ein Verteidigungsmittel des Verfolgten, wiewohl das Ergebnis des Beweisverfahrens unzweifelhaft die Verurteilung des Beschuldigten zur Folge haben konnte.

In Konsequenz dieser Grundanschauung wird dann auch der Beschuldigte, der sich weigert, auf den Spruch der Jury zu kompromittieren, als „indefensus" angesehen.[16]

Was schließlich die Behauptung Lönings betrifft, daß die Enquête loial als enqueste du fet, „als Untersuchung des Thatbestandes nach allen Richtungen hin bezeichnet werde", so steht dieselbe der Annahme, daß dieser Untersuchung die Aufgabe zufiel, die Entlastung des Beschuldigten herbeizuführen, durchaus nicht entgegen.

Die Verteidigung gegen die Beschuldigung eines Verbrechens kann durch Bekämpfung einzelner Beweisgründe den sogenannten Entlastungsbeweis im eigentlichen Sinne oder mittels der Gesamtdarstellung des Vorfalles geschehen; beide Verteidigungsarten konnten durch die loial enquête verwirklicht werden; daß insbesondre der Entlastungsbeweis im eigentlichen Sinne mittels enquête durchgeführt werden konnte, erscheint durch die citierte Darstellung in Beaum. XL 20 gegen jeden Zweifel dargethan.

---

[15]) Biener, Das englische Geschwornengericht I, S. 286. Michelsen, Über die Genesis der Jury, S. 159, 181. Tippelskirch, Entstehung und Charakter des Geschwornengerichts S. 23. Gneist, Die Bildung des Geschwornengerichts S. 48 u. a. m.

[16]) Biener, Das englische Geschwornengericht S. 111 ff.

4.

## Personalnachricht.

---

In Prag starb am 16. Juni 1888 der a. o. Professor des Strafrechts an der deutschen Universität Dr. Karl Janka.

---

# An unsre Leser!

Die Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft hat seit ihrer Begründung auf die planmäßige, getreue und rasche Berichterstattung über alle wichtigeren litterarischen und gesetzgeberischen Ereignisse im Deutschen Reiche wie in allen übrigen Staaten besondere Sorgfalt verwandt. Die Litteraturberichte über Strafrecht und Strafprozeßrecht, über die Geschichte dieser beiden Wissenschaften, über gerichtliche Medizin und Psychopathologie, über Kriminalstatistik und Kriminalanthropologie, die ausländische Rundschau und die internationale Chronik sollten diesem Zwecke ebenso dienen wie die der Zeitschrift beigegebenen Übertragungen ausländischer Gesetze. Ein überaus reiches Material von großem und bleibendem Werte ist auf diese Weise in den bisher erschienenen acht Bänden der Zeitschrift zusammengetragen worden.

Dennoch haben Herausgeber und Verlagsbuchhandlung mehr und mehr die Überzeugung gewonnen, daß eine vollständige Erreichung des ihnen vorschwebenden Zieles ohne Erweiterung des Umfanges der Zeitschrift unmöglich bleibt, wenn nicht der für selbständige Abhandlungen freibleibende Raum in einer die Interessen des Unternehmens schädigenden Weise geschmälert werden sollte. Aus diesem Grunde haben wir uns nach reiflicher Überlegung entschlossen, den Umfang eines Bandes von 48 auf 60 Bogen zu erhöhen. Daß der damit unvermeidlich gegebene Preisaufschlag von 15 auf 20 Mark ein verhältnismäßig unbedeutender ist, dürfte durch einen Vergleich des von der Zeitschrift Gebotenen mit Umfang und Inhalt ähnlicher Unternehmungen sofort außer Zweifel gesetzt werden. Wir hoffen demnach, daß die vom neunten Bande ab eintretende Vergrößerung der Zeitschrift den Beifall ihrer Freunde finden und die Vollständigkeit ihres Inhaltes nach wie vor ihr die führende Rolle sichern werde.

Marburg, Zürich, Gießen, Berlin, im August 1888.

**Die Herausgeber und die Verlagsbuchhandlung.**

Druck von Leonhard Simion, Berlin SW.


BOUND BY
THE
BRYANT COMPANY
LTD